Należytość pocztową opłacono ryczałtem.

Rok VII. *STYCZEŃ—LUTY 1930.* *Nr. 1—2.*

GŁOS PRAWA

WYCHODZI RAZ NA MIESIĄC,

REDAGOWANY PRZY WSPÓŁUDZIALE PRZEDSTAWICIELI NAUKI I PRAKTYKI PRAWA PRZEZ

Dra ANZELMA LUTWAKA,

ADWOKATA WE LWOWIE.

„Lud walczyć musi o prawo jak o mury miasta!“

Heraklit z Efezu.

MIEJSCE WYDANIA: LWÓW.

PRENUMERATA kwartalna 8 zł., półrocz. 16 zł., całorocz. 30 zł. prócz porto.

CENA ZESZYTU NINIEJSZEGO zł. 6 — PRÓCZ PORTA.

SKŁAD GŁ. NA KONGRESÓWKĘ: KSIĘGARNIA F. HOESICKA W WARSZAWIE. UL. SENATORSKA 22.

ADRES REDAKCJI i ADMINISTRACJI: LWÓW, UL. SYKSTUSKA 38.

Telefon Nr. 28-74.

Treść:

(Ciąg dalszy na str. 3. okładki)

GŁOS PRAWA

WYCHODZI RAZ NA MIESIĄC

redagowany przez Dra ANZELMA LUTWAKA, adwokata we Lwowie
przy współudziale przedstawicieli nauki i praktyki prawa.

ADRES REDAKCJI i ADMINISTRACJI:
LWÓW, UL. SYKSTUSKA 38. — TELEFON 28-74.
KONTO CZEKOWE P. K. O. Nr. 152.812.

PRENUMERATA: kwartalna 8 zł., półroczna 16 zł., całoroczna 30 zł.

Dział inseratowy w lokalu Redakcji przyjmuje ogłoszenia podług umowy.

SPIS RZECZY*)

Rocznik VII. (1930)

Cyfry rzymskie oznaczają zeszyty, cyfry arabskie — stronice.

I. ROZPRAWY I ARTYKUŁY PRAWNICZE.

*) Cenę niniejszego Spisu rzeczy: 75 groszy, prosimy uiścić wraz z najbliższą prenumeratą i na odcinku przekazu lub czeku P. K. O. zaznaczyć, iż obejmuje też należytość za „Spis rzeczy" 1930.

II. ARTYKUŁY Z POŻYCIA PRAWNEGO I. KORPORACYJNEGO.

III. STAŁE RUBRYKI.

a) Zapiski.

b) Chroniczna sprawiedliwość.

c) Z skrytki wolnych myśli.

d) Komunikaty.

IV. ORZECZNICTWO CYWILNE.

a) Ustawa cywilna.

1. Niedopuszczalność odrębnego przeniesienia praw serwitutowych z patentu z 5/7 1853 bez przeniesienia prawa własności — I—II 60.
2. Skuteczność prawna podstawienia powierniczego ustanowionego dla dziedzica koniecznego co do jego legitymy, w razie niedochodzenia tejże za swego życia — z glossą **Dra S. Weinberga sen.** — I—II 62.
3. Dopuszczalność zniesienia współwłasności przez publiczną sprzedaż wśród obecnych stosunków gospodarczych — I—II 66.
4. Wysokość alimentacji faktycznie wypłacanej — jako podstawa odszkodowania z § 1327 u. c. — I—II 67.
5. Prawo nabywcy realności do wypowiedzenia najmu z powodu zaległości dwóch rat czynszowych w chwili nabycia — I—II 69.
6. Zmiana wewnętrznej wartości złotego w kwestji podwyżki alimentacji ugodzonej — I—II 71.
7. Obowiązek męża dostarczania utrzymania żonie, mimo zerwania przez nią spólności małżeńskiej, wskutek braku mieszkania — III—IV 114.
8. Niedopuszczalność stosowania rozp. walor. przy policzeniu sumy koronowej na część dziedziczną w myśl § 793 u. c. — z glossą **Dra S. Weinberga sen.** — III—IV 115.
9. Niedopuszczalność podziału fizycznego drogi prywatnej o szerokości 2 m. — III—IV 119.
10. Niedopuszczalność ubezpieczenia od ognia budynków na sumę przenoszącą urzędowe oszacowanie P. Z. U. W. — z uwagą **Dra S. Weinberga sen.** — III—IV 120.
11. Prawo najemcy zaprowadzenia urządzenia gazowego i ustawienia na dachu anteny radjowej — III—IV 123.
12. Prawo lokatora przeprowadzenia koniecznych napraw, nawet wbrew woli wynajmującego — III—IV 125.
13. Bierna legitymacja Skarbu Państwa w sprawach o odszkodowanie za zaginione przesyłki kolejowe — III—IV 127.
14. Do definicji wypadku w rozumieniu ustawy z 28/12 1887 Dz. p. p. Nr. 1 ex 1888, o ubezp. od wypadków — III—IV 128.
15. Bezzasadność żądania nawiązki z powodu doznanej zniewagi; oczernianie osoby zamężnej o popełnienie zdrady małżeńskiej podstawą do żądania odwołania z § 1330/2 u. c. — III—IV 130.
16. Umowa o najem lokalu wraz z koncesją na prowadzenie mleczarni jest umową dzierżawną (§ 1091 u. c.); wypowiedzenie tejże nastąpić winno w myśl § 560 i nast. p. c. — V 203.

28. Prawo pracownika żądania wynagrodzenia za urlop z winy pracodawcy niewykorzystany, — ograniczenie kary umownej na wypadek zerwania umowy o pracę w razie pobierania przez pracownika zasiłku dla bezrobotnych lub rychłego znalezienia przezeń pracy — VIII 382.
29. Dopuszczalność sprostowania z § 10 lit. a) ust. z 16/2 1883 tylko w razie przedstawienia dowodu śmierci osoby uznanej za zmarłą — IX 430.
30. Dopuszczalność dochodzenia roszczenia odszkodowawczego, wywiedzionego z tytułu egzekucyjnego przed wdrożeniem egzekucji; — zbędność dodatkowej zwłoki do dopełnienia zobowiązania opartego na ugodzie sądowej — IX 431.
31. Wymóg uzewnętrznienia woli wykonywania służebności jako swego prawa do nabycia przejazdu jako swego prawa — **z uwagą Redakcji** — X 471.
32. Umowa, nie zaś wina źródłem odpowiedzialności przyrzekającego starania u osoby trzeciej na rzecz wierzyciela po myśli § 880 a) u. c. — X 473.
33. Brak podstępu w rozumieniu § 1328 u. c. w niedotrzymaniu przyrzeczenia korzyści materjalnych za pozamałżeńskie obcowanie cielesne — X 474.
34. Ważność umowy, mocą której lokator oddaje mieszkanie odpłatnie właścicielowi domu dla własnego jego użytku — X 478.
35. Wymóg zatwierdzenia przez sąd egzekucyjny umowy najmu zawartej przez zarządcę przymusowego realności, jeżeli lokal nie był dotąd sposobem najmu użytkowany; — usunięcie takiego lokatora tylko w drodze zarządzenia sądu egzekucyjnego — X 485.
36. Możliwość nabycia służebności przez gminę przez zasiedzenie jedynie pod warunkiem wykonywania prawa przez gminę jako taką — XI 515.
37. Brak obowiązku licytacyjnego nabywcy przedsiębiorstwa do przejęcia pracowników po myśli art. 35 rozp. Prez. Rzp. o umowie o pracę prac. umysł. i § 1409 u. c. — XI 517.
38. Do kwestji odpowiedzialności na wypadek spowodowany ruchem samochodu po myśli § 1 ust. z 9/8 1908 — XI 521.
39. Do kwestji interpretacji umowy o nakład dzieła i skutków pozbycia praw autorskich — XI 524.
40. Granice odpowiedzialności koleji po myśli § 10 b. kolejowej ust. koncesyjnej — z glossą **Dra S. Weinberga sen.** — XI 526.

b) Ustawa o ochronie lokatorów.

1. Prawo nabywcy realności do wypowiedzenia najmu

z powodu zaległości dwóch rat czynszowych w chwili nabycia — I—II 69.
2. Ochrona najemcy części mieszkania służbowego z ust. o ochr. lok. — I—II 70.
3. Niedopuszczalność zarzutu kompenzaty przeciw awizantowi, jeżeli awizat do chwili wypowiedzenia opartego na zarzucie niepłacenia czynszu, nie domagał się potrącenia swoich roszczeń — VII 327.
4. Kilkakrotne ukaranie lokatora za zbrodnię z § 114 u. k. jako ważna przyczyna wypowiedzenia — VII 330.
5. Niezastosowalność art. 2 ust. 1 d. ust. o ochronie lok., w razie braku konsensu budowlanego z jakiejkolwiek przyczyny — VII 331.
6. Niedopuszczalność wypowiedzenia mieszkania służbowego po myśli art. 2 ust. 1 lit. c) ust. o ochr. lok. po upływie czasokresu siedmiodniowego z art. 19 rozp. Prez. Rzp. z 16/3 1928 Dz. U. 35/324 — VII 335.
7. Ważność umowy mocą której lokator oddaje mieszkanie odpłatnie właścicielowi domu dla własnego jego użytku — X 478.
8. Wymóg zatwierdzenia przez sąd egzekucyjny umowy najmu zawartej przez zarządcę przymusowego realności, jeżeli lokal nie był dotąd sposobem najmu użytkowany; — usunięcie takiego lokatora tylko w drodze zarządzenia sądu egzekucyjnego — X 485.
9. Brak ważnej przyczyny wypowiedzenia w razie pobierania czynszu podnajmu stosukowo wygórowanego lecz mieszczącego się w granicach ustawowych — X 519.
10. Zastosowalność art. 23 ust. o zwalczaniu lichwy wojennej do wszelkich mieszkań i lokali bez względu na to, czy podlegają ust. o ochr. lok. czy nie — XI 520.
11. Brak słusznej przyczyny wypowiedzenia z art. 11 ust. 2 lit. f. jeśli lokator korzysta z gościny w mieszkaniu żony i pasierbów. — Podał **Dr. Leon Peiper** — XI 531.

c) Rozporządzenie waloryzacyjne.

1. Zmiana wewnętrznej wartości złotego w kwestji podwyżki alimentacji ugodzonej — I—II 71.
2. Niedopuszczalność stosowania rozp. walor. przy policzeniu sumy koronowej na część dziedziczną w myśl § 793 u. c. — z **glossą Dra S. Weinberga sen.** — III—IV 115.
3. Dopuszczalność przerachowania pożyczki zaciągniętej w kasie sierocej, a przedwcześnie spłaconej mimo braku zastrzeżenia, co do dochodzenia nadwyżki (§ 40 l. 1 rozp. walor.) — III—IV 131.
4. Niedopuszczalność waloryzacji w myśl rozp. walor. po prawomocnej uchwale walnego zgromadzenia spół-

dzielni o przerachowaniu wkładek członków — III—IV 132.
5. Dopuszczalność skargi o ustalenie, że zapłata nastąpić ma wedle równi złota, gdy dłużnik wniósł o przerachowanie na podstawie rozp. walor. — V 200.
6. Dopuszczalność przerachowania tymczasowych alimentów przyznanych żonie po myśli §§ 107 i 117 u. c. według wysokości rat alimentacyjnych przyznanych następnie wyrokiem zapadłym w sporze separacyjnym i obowiązek męża wyrównania różnicy wynikłej z przerachowania — VI 247.

d) Ustawa handlowa i wekslowa.

1. Odwołalność wyboru między sposobami odszkodowania z powodu niedopełnienia umowy (art. 355 kod. handl. — I—II 72.
2. Bierna legitymacja Skarbu Państwa w sprawach o zaginione przesyłki kolejowe — III—IV 127.
3. Do art. 15 i 46 ustawy wekslowej — podał **Dr. Henryk Landesberg** — III—IV 133.
4. Prawo właściciela zaginionej przesyłki kolejowej do wyłączenia z pod egzekucji podatkowej Skarbu Państwa roszczenia spedytora do koleji z tytułu umowy o przewóz — z uwagą **Dra S. Weinberga sen.** — VII 337.

e) Procedura cywilna i norma jurysdykcyjna.

1. W kwestji uchylania przez Sądy grodzkie orzeczeń komisyj rozjemczych dla załatwiania zatargów między pracodawcami a robotnikami rolnymi — III—IV 136.
2. Niewłaściwość Sądu grodzkiego w razie połączenia roszczenia odszkodowawczego z powodu urodzenia dziecka z takiemże roszczeniem z powodu uwiedzenia, przekraczającem kwotę 1000 zł. — V 197.
3. Nierozciągalność zakazu prorogacji z § 6 ust. o interesach ratalnych poza obszar b. zaboru austr. — V 199.
4. Dopuszczalność skargi o ustalenie, że zapłata nastąpić ma wedle równi złota, gdy dłużnik wniósł o przerachowanie na podstawie rozp. walor. — V 200.
5. W kwestji prejudycjalności wyroku karnego, który wskutek umorzenia postępowania na zasadzie ust. amnest. z 22/6 1928 nie urósł w moc prawa — V 201.
6. Niedopuszczalność zmiany własnych prawomocnych uchwał przez Sąd niesporny, z wyjątkiem dotyczących kierownictwa postępowania lub wydanych wyraźnie na czas przejściowy — V 204.
7. Brak stanu sprawy wiszącej dla roszczenia przedstawionego do kompenzaty; niedopuszczalność przedstawienia do kompenzaty roszczenia już odrębnie zaskarżonego — z uwagą **Dra S. Weinberga sen.** — VII 328.
8. Niedopuszczalność wyroku zaocznego poza rozprawą

w razie nieprzedłożenia pełnomocnictwa przez tymczasowego pełnomocnika pozwanego (§ 38 p. c.) w zakreślonym mu czasokresie — VII 338.

9. Niedopuszczalność ograniczenia wypowiedzenia co do części przedmiotu dzierżawy w toku sporu — z uwagą **Dra. S. Weinberga sen.** — VII 339.

10. Niedopuscalność podniesienia dopiero w toku instancyj zarzutu, że sprawa należąca przed sędziego jednostkowego, została rozpoznana przez zespół orzekający, a to dla braku nieważności z § 477 l. 2 p. c. — VIII 384.

11. Wyłączna właściwość komisyj rozjemczych dla sporów między kasami chorych i ich członkami o odszkodowanie lub dopełnienie świadczeń — VIII 386.

12. Zastosowalność przepisu § 91 ust. 2 N. j. o sądzie majątku do skarg cudzoziemców — IX 432.

13. Zastosowalność w procesie syndykackim przepisu § 501 p. c., ograniczającego dopuszczalność środków prawnych w sprawach drobiazgowych — IX 433.

14. Brak przerwy przedawnienia wniesieniem skargi przeciw osobom o sfingowanych adresach — X 479.

15. Niezależność wyniku procesu od wdrożonego w jego toku przeciw pozwanemu postępowania układowego a w szczególności od treści zawartego układu — z glossą **Dra S. Weinberga sen.** — X 481.

16. W kwestji wymogów dopuszczalności skargi o ustalenie, gdy możliwa jest skarga o świadczenie — XI 530.

f) Ordynacja egzekucyjna.

1. Niedopuszczalność przymusowego zarządu przedsiębiorstwa aptecznego przed wydaniem nakazu z § 331 o. e. — V 205.

2. Niedopuszczalność odrębnej egzekucji na dochodach z zarządu przymusowego — V 206.

3. Wolność dorożki samochodowej, będącej jedynym warsztatem pracy zobowiązanego od egzekucji, po myśli § 251 l. 6 o. e. — VI 254.

4. Niedopuszczalność zarzutu przekaznego dłużnika, że zaskarżone roszczenie zostało przez zobowiązanego poddane sądowi polubownemu — z glossą **Dra S. Weinberga sen.** — VI 255.

5. Niewykonalność w Polsce tymczasowego zarządzenia wydanego przez sąd niemiecki — VI 259.

6. Prawo właściciela zaginionej przesyłki kolejowej do wyłączenia z pod egzekucji podatkowej Skarbu Państwa roszczenia spedytora do koleji z tytułu umowy o przewóz — z uwagą **Dra S. Weinberga sen.** — VII 337.

7. Dopuszczalność dozwolenia egzekucji na podstawie zagranicznego wyciągu z rejestru handlowego prowadzonego wedle zasad podobnych do tutejszokrajo-

wych; niedpuszczalność dozwolenia egzekucji przeciw spólnikowi na podstawie tytułu egzekuc. opartego na zobowiązaniu zaciągniętem przez likwidatorów — z glossą Dra S. Weinberga sen. — VIII 387.

8. Wykonalność tytułu egzekucyjnego uzyskanego w b. dzielnicy austrjackiej, na obszarze b. dzielnicy pruskiej przeciw następcom prawnym dłużnika po zaopatrzeniu tytułu klauzulą wykonawczą z §§ 724 i 730 niem. ust. o post. cyw. — Właściwość sądu. który wydał tytuł egzekucyjny do umieszczenia powyższej klauzuli — IX 435.
9. Wymóg zatwierdzenia przez sąd egzekucyjny umowy najmu zawartej przez zarządcę przymusowego realności. jeżeli lokal nie był dotąd sposobem najmu użytkowany; — usunięcie takiego lokatora tylko w drodze zarządzenia sądu egzekucyjnego — X 485.
10. Brak obowiązku licytacyjnego nabywcy przedsiębiorstwa do przejęcia pracowników po myśli art. 35 rozp. Prez. Rzp. o umowie o pracę prac. umysł. i § 1409 u. c. — XI 517.

g) Ordynacja układowa i konkursowa.

1. Zamieszczenie wierzytelności w spisie majątkowym dłużnika jako podstawa prawa do głosowania w postępowaniu układowem — **z uwagą Redakcji**—III—IV 138.
2. Rozstrzygnienie o zgaśnięciu wpisów hipotecznych na realnościach należących do masy konkursowej lub układowej — dopuszczalne dopiero przy rostrzygnieniu o sposobie ukończenia dotyczącego postępowania — VI 259.
3. Dpuszczalność dochodzenia w walucie zagranicznej roszczenia zgłoszonego w walucie krajowej w myśl § 14 ord. ukł. w razie niedotrzymania układu, przy pozostaniu w mocy poręczenia osoby trzeciej — VII 340.
4. Dopuszczalność zaskarżenia rekursem uchwały zatwierdzającej układ przez wierzyciela, który nie brał udziału w postępowaniu układowem — VIII 392.
5. Niezależność wyniku procesu od wdrożonego w jego toku przeciw pozwanemu postępowania układowego, a w szczególności od treści zawartego układu — z glossą **Dra S. Weinberga sen.** — X 481.

h) Inne ustawy.

1. Niedopuszczalność ubezpieczenia od ognia budynków na sumę przenoszczącą urzędowe oszacowanie P. Z. U. W. — **z uwagą Dra S. Weinberga sen.** — III—IV 120.
2. Bierna legitymacja skarbu Państwa w sprawach o zaginione przesyłki kolejowe — III—IV 127.
3. Do definicji „wypadku“ w rozumieniu ustawy z 28/12

1887 Dz. p. p. Nr. 1 ex 1888, o ubezp. od wypadków — III—IV 128.

4. W kwestji uchylania przez Sądy grodzkie orzeczeń komisyj rozjemczych dla załatwiania zatargów między pracodawcami a robotnikami rolnymi — III—IV 136.
5. Nierozciągalność zakazu prorogacji z § 6 ust. o interesach ratalnych poza obszar b. zaboru austr. — V 199.
6. Dopuszczalność odmiennych umów indywidualnych mimo przyjętego zobowiązania wynagradzania pracowników wedle umowy zbiorowej — VI 253.
7. Sprzedawca bufetowy w restauracji — pracownikiem umysłowym; prawo pracodawcy natychmiastowego wydalenia pracownika za wypijanie trunków przedsiębiorstwa; należność wynagrodzenia za godziny nadliczbowe mimo trzymania przedsiębiorstwa otworem w porze nocnej z zezwolenia władzy — VII 332.
8. Prawo pracownika żądania wynagrodzenia za urlop z winy pracodawcy niewykorzystany; — ograniczenie kary umownej na wypadek zerwania umowy o pracę w razie pobierania przez pracownika zasiłku dla bezrobotnych lub rychłego znalezienia przezeń pracy — VIII 382.
9. Wyłączna właściwość komisyj rozjemczych dla sporów między kasami chorych i ich członkami o odszkodowanie lub dopełnienie świadczeń — VIII 386.
10. Do kwestji należności zapomogi po myśli art. 76 rozp. Prez. Rzplitej z 22/8 1927 D. U. Nr. 77/673 o zwalczaniu zaraźliwych chorób zwierzęcych — X 476.
11. Brak obowiązku licytacyjnego nabywcy przedsiębiorstwa do przejęcia pracowników po myśli art. 35 rozp. Prez. Rzp. o umowie o pracę prac. umysł. i § 1409 u. c. — XI 517.
12. Zastosowalność art. 23 ust. o zwalczaniu lichwy wojennej do wszelkich mieszkań i lokali bez względu na to, czy podlegają ust. o ochr. lok czy nie — XI 520.
13. Do kwestji odpowiedzialności za wypadek spowodowany ruchem samochodu po myśli § 1 ust. z 9/8 1908 — XI 521.
14. Do kwestji interpretacji umowy o nakład dzieła i skutków pozbycia praw autorskich. — XI 524.
15. Granice odpowiedzialności kolei po myśli § 10 b. kolejowej ust. koncesyjnej — **z glossą Dra S. Weinberga sen.** — XI 526.

V. ORZECZNICTWO KARNE.

1. Świadomość wywołania jednego ze skutków wymienionych w § 85 lit. b) ust. karnej, choćby bez zamiaru jako istota zbrodni z tegoż § 85 lit. b) — **podał Dr. Maurycy Fruchs** — I—II 73.

VI. ORZECZNICTWO ADMINISTRACYJNE.

1. Do udzielania zezwoleń na urządzenie prywatnych żydowskich domów modlitwy jakoteż zgromadzeń w celu nabożeństwa lub praktyk rytualnych władze administracji ogólnej nie są właściwe. **Podał Dr. Kehos Schulbaum** — XI 532.
2. Do wydawania zarządzeń z zakresu prawa budowlanego i policji ogniowej powołane są urzędy gminne, a nie władze administracji ogólnej. **Podał Dr. Kehos Schulbaum** — XI 532.

VII. Z NADESŁANYCH KSIĄŻEK I CZASOPISM.

1. Przepisy o przerachowaniu. **S. S. N. Dr. Włodzimierz Dbałowski i adwokat Dr. Jan Przeworski.** — (Rec. L.) — I—II 82.
2. Rejestr handlowy. Na tle dekretu z dnia 7 lutego 1919. **Adam Chełmoński.** — (Rec. L.) — I—II 83.
3. Le principe de la bonne foi. **François Gorphe.** — (Rec. Dr. Leon Oberlender) — III—IV 162.
4. Komentarz do kodeksu post. karnego. **Dr. Leon Peiper.** (Rec. Axer) — III—IV 165.
5. Zarys polskiego prawa robotniczego. **Dr. Z. Fenichel.** — (Rec. Dr. J. Bross) — III—IV 166.
6. Polskie orzecznictwo cywilne dla zaboru austr. za lata 1918—1929; Polskie orzecznictwo do ordynacji egzekucyjnej, konkursowej, ugodowej i zaczepnej. **Dr. Jakób Reinhold.** — (Rec. Wg.) — III—IV 167.
7. Zagadnienie dokształcania urzędników państwowych i komunalnych. **Leon Władysław Biegeleisen** — III—IV 168.
8. Podział administracyjny Rzeczypospolitej Polskiej. **Suski Juljan** — III—IV 168.
9. Sprawozdanie Prezesa Prokuratorji Generalnej R. P. za rok 1928 w związku z dziesięcioleciem 1919—1928 (Rec. Wg.) — III—IV 169.
10. Review of Polish Law and Economics — III—IV 170.
11. Satysfakcja honorowa w życiu i w prawie. **Marjan Niedzielski.** — (Rec. Wg.) — III—IV 170.
12. Przemówienia **Dra Rubina Sokala i Prof. Dra Marcelego Chlamtacza,** wygłoszone 27/6 1929 przed. N. T. A. (Rec. Wg.) — III—IV 172.
13. Entwicklungstendenzen im deutschen Privatrechte. **Dr. Ludwik Wertheimer;** Ueber Gegenwart und Zukunft der Privatrechtwissenschaft. **Dr. Max Gutzwiller.** (Rec. Dr. Fryderyk Halpern) — V 212.
14. Lebendiges Recht. **Karl Heinsheimer.** (Rec. Dr. Fryderyk Halpern) — V 214.

15. Okupacja niemiecka na Litwie w latach 1915—1918. **Stefan Glaser** — (Rec. Wg.) — V 215.
16. Rechtsvergleichendes Handwörterbuch für das Zivil- und Handelsrecht des In- und Auslandes. **Dr. Franz Schlegelberger** — (Rec. L.) VI 261.
17. Handwörterbuch der Rechtswissenschaft. **Dr. Fritz Stier-Somlo** und **Dr. Alexander Elster** — (Rec. L.). — VI 263.
18. System prawa karnego skarbowego. **Dr. Leon Hartmann** — (Rec. L.) — VI 264.
19. Badania nad nieletnimi przestępcami. Poczucia moralne — (Rec. Axer) — VII 342.
20. O uwzględnieniu zarzutów wekslowych, w szczególności formalnych dotyczących ważności weksla. **Dr. Roman Piotrowski** — (Rec. Dr. S. Weinberg) — VII 344.
21. Rechtspolitische und rechtsvergleichende Beiträge zum zivilprozessualen Beweisrecht. **Dr. Helmut Rühl** und **Char. N. Fragistas** — (Rec. Dr. Fryderyk Halpern) — VII 347.
22. Probleme des englischen Rechtslebens. **Dr. Heinrich Gerland.** — Rechtseinheit und Rechtsprechung. **H. von Weber** — (Rec. Dr. Fryderyk Halpern — VII 350.
23. Psychologie und Psychopathologie der Aussage. **Otto Mönkemöller** — (Rec. L.) — VIII 393.
24. Englische Rechtsprobleme und die deutsche Zivilprozessreform. **Dr. Heinrich Gerland** — (Rec. Dr. Fryderyk Halpern) — VIII 394.
25. Kodeks cywilny R. S. F. S. R. wraz z kodeksem ustaw o małżeństwie, rodzinie i opiece. Przełożył i wstępem poprzedził **Dr. Stanisław Tylbor** — (Rec. L.) — VIII 395.
26. Prawo międzynarodowe. Cz. I. **Prof. Juljan Makowski** — (Rec. L.) — IX 440.
27. Die Bilanz der Aufwertungstheorie. **Dr. Arthur Nussbaum** — (Rec. Dr. Fryderyk Halpern) — IX 442.
28. Kalendarzyk polityczny na rok 1930 pod redakcją **St. Cieszkowskiego** — (Rec. L.) — IX 442.
29. Biuletyn Urzędniczy Nr. 7—8 — IX 443.
30. Zobowiazania międzynarodwe Polski 1919—1929. **Dr. Juljan Makowski** — (Rec. L.) — X 486.
31. Organisation und Berufsethik der Anwälte und Richter der Vereinigten Staaten von Amerika und die deutsche Rechtsanwaltschaft. **Dr. jur. et rer. pol. Hans Pohl** — (Rec. L.) — X 487.
32. Prawo teatralne. **Seweryn Wandycz.** — (Rec. Dr. S. Weinberg sen. — X 488.
33. Słownik ilustrowany jezyka polskiego **M. Arcta** — X 489.
34. Biblioteka orzecznictw — tomiki VII—X: 1) Polskie orzecznictwo handlowe dla b. zaboru austr. za lata

1918—1930; — 2) Polskie orzecznictwo procesowe cywilne dla b. zaboru austr. za lata 1919—1930; — 3) Najnowsze orzecznictwo do ustawy o ochronie lokatorów. **Dr. Jakób Reinhold**; — 4) Orzecznictwo do kodeksu postępowania karnego cz. I. **Dr. Zygmunt Wusatowski**. — (Rec. Wg.) — X 489.

35. Ustawodawstwo językowe Rzeczypospolitej Polskiej. **Leon Zieleniewski** — X 490.
36. Zwierciadło szlacheckie. Wschód, tom I. **Przemysław Dąbkowski** — (Rec. Dr. Weinberg sen.) — X 490.
37. Polskie prawo pracy. **Dr. Aleksander Raczyński** — (Rec. L.) — XI 535.
38. Rocznik prawniczy wileński. Rok IV. — (Rec. L.) — XI 535.
39. Hoesicka Bibljografja prawnicza polska 1918—1928. Zestawił **Stanisław Łoza** — przejrzał i słowem wstępnem poprzedził **Henryk Mościcki** — (Rec. L.) — XI 537.
40. Prawdy i herezje. **Dr. Stanisław Piekarski** — XI 537.
41. Studja nad patrycjatem lwowskim wieków średnich. **Józef Skoczek** — (Rec. Dr. S. Weinberg sen.) — XI 538.
42. Krwawa zemsta u Słowian. **Iwan Czomow** — (Rec. Dr. S. Weinberg sen.) — XI 538.
43. Zarys prawa o umowie ubezpieczenia. **Bolesław Rotwand** — (Rec. Dr. S. Weinberg sen.) — XI 539.
44. Sądownictwo handlowe. **Prof. Dr. M. Allerhand** — (Rec. Dr. S. Weinberg sen.) — XI 539.
45. Dowody składowe według polskiego prawa o domach składowych. **Seweryn Szer** — (Rec. Dr. S. Weinberg sen.) — XI 539.
46. Program Badań Socjologicznych w zakresie zagadnień narodowościowych w województwach wschodnich Rzeczypospolitej Polskiej. **Dr. Stanisław Orsini Rosenberg** — XI 540.
47. Struktura zawodowa i społeczna ludności żydowskiej w Polsce. **Dr. Jerzy Gliksman** — XI 541.
48. Revue Polonaise de Législation Civile et Criminelle. Tom II. — XI 541.
49. Księga wojskowa Krzysztofa Radziwiłła. **Jerzy Rundstein** — (Rec. Dr. S. Weinberg sen.) — XI 542.
50. Skorowidz Dziennika Ustaw za czas od 1/1 1928— 1/4 1930. **Janusz Pierzchałski i Stefan Szymorowski** — XI 542.
51. Kalendarze Pillera i Neumanna — XI 542.

Drukarnia „Sztuka“ Lwów, pl. Strzelecki 2. —

Administracja Czasopisma
„GŁOS PRAW...“
we Lwowie, Sykstuska .

DRUK.

Wielmożny Pan

....

ROK VII. STYCZEŃ—LUTY 1930. Nr. 1-2.

GŁOS PRAWA

WYCHODZI RAZ NA MIESIĄC

redagowany przez Dra ANZELMA LUTWAKA, adwokata we Lwowie przy współudziale przedstawicieli nauki i praktyki prawa.

ADRES REDAKCJI i ADMINISTRACJI:
LWÓW, UL. SYKSTUSKA 38. — TELEFON 28-74.
KONTO CZEKOWE P. K. O. Nr. 152.812.

PRENUMERATA: kwartalna 8 zł., półroczna 16 zł., całoroczna 30 zł.

Dział inseratowy w lokalu Redakcji przyjmuje ogłoszenia podług umowy.

DR. IUR. ET PHIL. WITOLD STEINBERG.

Zagadnienie rzeczywistości norm prawnych*).

W szkicu tym pragnę poddać dyskusji zagadnienie rzeczywistości norm prawnych, a to przedewszystkiem z punktu widzenia filozoficznego, a w szczególności ontologicznego oraz punktu widzenia teorji prawa. Główne myśli wygłosiłem w Krakowskiem Towarzystwie Filozoficznem dnia 20 grudnia 1928 jako odczyt pod powyższym tytułem.

I. KRYTERJA RZECZYWISTOŚCI.

Pozostawiając na boku pytania w rodzaju takich jak: czem jest rzeczywistość? przejdziemy wprost do pytania, które da się poprawnie naukowo postawić i ma określony ściśle sens: jakie są **kryterja** przedmiotów rzeczywistych w odróżnieniu od innych? tj. czem się różnią przedmioty rzeczywiste od innych przedmiotów?

Z pośród napotykanych w literaturze filozoficznej kryterjów rzeczywistości wymienimy i omówimy kilka, a jedno z nich wybierzemy.

1) Jeśli założymy istnienie podmiotu poznającego (czy też podmiotów poznających) i przedmiotów poznawanych,

*) Z nadesłanej nam obszerniejszej pracy młodego a wysoce uzdolnionego autora ogłaszamy powyżej dwa rozdziały — (pierwszy i końcowy) — które w dostatecznej mierze odzwierciedlają zasadnicze poglądy i konkluzje autora w zakresie danego zagadnienia — Przyp. Red.

możemy dzielić przedmioty na rzeczywiste i nierzeczywiste na tej podstawie, że rzeczywiste **nie są zależne od podmiotu**, w przeciwieństwie do nierzeczywistych.

Pomijając nieokreślone znaczenie terminu „podmiot“ zwrócić należy uwagę na wieloznaczność terminu „zależny od“, gdyż niewiadomo o jakiej zależności mowa, a mianowicie, czy o jednej z wielu przyrodniczych, czy też o jakiejś zależności logicznej. Najważniejszym jednak argumentem przeciw przyjęciu tego kryterjum jest okoliczność, że niektóre przedmioty psychologji są w zupełności zależne od podmiotu, a mimo to nie bez podstaw uchodzą za rzeczywiste.

2), 3), 4) — Kierunki sensualistyczne wysuwają następujące kryterja rzeczywistości: 2) **widzialny** (Chwistek, Wielość rzeczywistości str. 31 i n.) — 3) **dotykalny** w prawie rzymskiem spotykamy res corporales — res quae tangi cernique possunt I. de reb. incorpor II 2) lub — 4) **spostrzegalny zmysłowo.**

We wszystkich tych kryterjach uderza sformułowanie oparte o pojęcie możliwości (końcówka „alny“). Wyłączne oparcie się na pojęciu aktualności (widziany, dotykany, spostrzegany) zacieśniłoby bowiem świat przedmiotów rzeczywistych wyłącznie do przedmiotów **obecnie** przez dany podmiot widzianych, dotykanych, czy też spostrzeganych zmysłowo, a zatem jeden i ten sam przedmiot teraz byłby dla danego przedmiotu rzeczywisty, a już w chwilę potem nie, — nie mówiąc już o tem, że to co dla jednego podmiotu byłoby rzeczywiste, nie byłoby niem dla drugiego (np. ślepego). Dlatego też odwołują się zawsze autorzy posługujący się temi kryterjami do pojęcia możliwości. Rzeczywistem jest to, co zasadniczo **może** być widziane, czy też wogóle spostrzeżone zmysłowo, — Chwistek (L. c. str. 32 i n.) chcąc zakres możliwości zacieśnić odróżnia jeszcze rzeczy widzialne w warunkach **normalnych** od rzeczy w normalnych warunkach niewidzialnych, a to dla rozstrzygnięcia kwestji, czy np. kula ziemska, lub odwrotna strona powierzchni księżyca są przedmiotami widzialnymi. Nadto w skład tak zakreślonego zakresu pojęcia rzeczywistości wchodzą nietylko rzeczy w przeszłości i obecnie widziane, lecz również rzeczy w przyszłości widzialne. Powstaje więc pytanie, czy przedmioty te są już obecnie rzeczywiste, czy też nie. Na to nie otrzymujemy odpowiedzi.

Przeciw powyższym kryterjom 2), 3), 4) przemawia również argument, że pozbawia ono realności przedmioty psychiczne. Sztuczne konstrukcje zmysłu wewnętrznego (reflexion Locke'a, innerer Sinn Kanta) są próbą uniknięcia tej konsekwencji.

5), 6) — Kierunki psychologizujące w ontologji uży-

wają jako kryterjum rzeczywistości przedmiotów 5) **względnej niezmienności i częstości występowania pewnych kompleksów wrażeniowych** (Hume, Treatise on human nature tł. Lipps str. 295 i n.). — Kryterjum to nie pozwala na jednoznaczną odpowiedź w każdym konkretnym wypadku gdyż zarówno niezmienność jak i częstość występowania są tylko względne, zależą więc od przedmiotów, z któremi dokonano porównania. Ponadto sprawdzian ten wprowadza już pewną wypracowaną teorję ontologiczną (konscjencjonalizm: wszystko cokolwiek istnieje, jest treścią pewnej świadomości).

Kryterjum 6) uznające za rzeczywiste tylko przedmioty **zależne pomiędzy sobą**, a niezależne od t. zw. grupy jaźniowej, jest przeniesieniem kryterjum 1) w sferę psychologizującej ontologji. Przemawiają więc przeciwko niemu te same argumenty, co przeciw tamtemu mutatis mutandis, a nadto ta okoliczność, że wprowadza ono niepotrzebnie zbyt wiele założeń metafizycznych.

7) — Kryterjum, za którem oświadcza się w literaturze filozoficznej polskiej K o t a r b i ń s k i (Przegląd filoz. 1920: W sprawie istnienia przedmiotów idealnych) odróżnia przedmioty rzeczywiste od innych na tej podstawie, że pierwsze mają **określone miejsce w przestrzeni i w czasie**, a drugie nie. — Kryterjum to wykazuje m. zd. cechy użyteczności zasadzające się w możliwie małej ilości założeń i możliwie, jednoznacznem określeniu, dającem w każdym wypadku konkretnym jedną tylko odpowiedź. Naukowa filozofja nie wymaga zresztą obecnie przynajmniej, tak znacznej ścisłości by różnice zachodzące pomiędzy przestrzenią euklidesową a nie-euklidesowemi lub między czasem absolutnym Newtona a czasem względnym Minkowskiego i Einsteina, dały się odczuć przy rozstrzyganiu rzeczywistości lub nierzeczywistości jakiegoś konkretnego przedmiotu. Chodzi bowiem **zasadniczo** o to, czy dany przedmiot ma własności przestrzenne i czasowe („miejsce w czasie").

Przeciw powyższemu kryterjum 7) można jednak przytoczyć ważki zarzut. Jeśli bowiem istnieją nieprzestrzenne przedmioty psychologji (np. uczucia), choć dające się przyporządkować pewnym przedmiotom przestrzennym (organizmy żyjące) i mające określone miejsce w czasie, to nie ma dostatecznej podstawy, by odmówić im rzeczywistości jedynie dlatego, że są same przez się nieprzestrzenne.

8) — Dlatego też wydaje się nam najlepszem przyjęcie **samego kryterjum czasowości.** To, co się da umieścić w określonem miejscu szeregu czasowego, to jest rzeczywiste i tylko to jest rzeczywiste. Ściślej wyrazić to można: **Przedmiot jest rzeczywisty, gdy sąd orzekający, że przed-**

miot ten znajduje się w określonem miejscu szeregu czasowego, jest prawdziwy i tylko wówczas dany przedmiot jest rzeczywisty.

W obrębie tak pojętej rzeczywistości osobną dziedzinę stanowią przedmioty **przestrzenne** tj. świat przyrody materjalnej martwej (przedmioty fizyki i chemji) i żywej (przedmioty biologji). Świat (m. i. nieprzestrzennych) przedmiotów **psychologji** da się przyporządkować pewnym przedmiotom przestrzennym (organizmom żywym) w ten sposób, że dane konkretne wrażenie czy uczucie, da się przyporządkować jednemu i tylko jednemu organizmowi. Nadto przyporządkowane danemu organizmowi przedmioty psychologji tworzą **kompleks**, w którym nie występują takież przedmioty przyporządkowane innym organizmom, t. j. moje bezpośrednie dane nie są takiemi dla kogoś innego.

Szereg czasowy obejmuje zarówno świat przedmiotów i przebiegów materjalno-przestrzennych jak i świat (m. i. nieprzestrzennych) doznań psychicznych. W tym związku zaznaczyć wypada, że użycie **czasu** jako kryterjum rzeczywistości, nie przesądza zupełnie zagadnienia ontologicznego, czy samo następstwo zjawisk, a więc czy sam szereg czasowy jest czemś realnem, czy też może złudą wywołaną specyficzną strukturą naszej świadomości.

Dla odgraniczenia sfery rzeczywistości przyjęliśmy kryterjum czasowości. Co zatem nie ma miejsca w szeregu czasowym, to nie jest rzeczywiste. A zatem przedmioty matematyki i logiki, twory takie jak np. liczby i stosunki między niemi. nie są rzeczywiste. Czy tem samem nie istnieją?

Pojęcie **istnienia** (egzystencji) jest szersze co do zakresu od pojęcia **rzeczywistości.** Wszystkie bowiem przedmioty rzeczywiste istnieją — nie każdy jednak przedmiot istniejący jest rzeczywisty. Istnieją wszelkie przedmioty matematyki i logiki, jeżeli są niesprzeczne, do sprzeczności w obrębie danego systemu nie prowadzą i w danym systemie dedukcyjnym się zawierają (por. Ajdukiewicz: Z metodologji nauk dedukcyjnych, 1921, str. 55 i n.). Przedmioty te jednak nie są rzeczywiste. To ostatnie matematyczne pojęcie istnienia (egzystencji) przyjmujemy wbrew B. Russell'owi (Einführung in die math. Philosophie, tł. niem. str. 140).

IV. CZY NORMY PRAWNE SĄ RZECZYWISTE?

Jako **normy** stanowią one wypowiedzi posiadające pewien swoisty sens. Na wypowiedzi zaś składają się trzy czynniki:

1) pewne realne słowa wypowiedziane, gesty lub mimika;

2) równie realne przebiegi psychiczne, a więc faktyczne uczucia, myśli czy postanowienia wypowiadającego — i

3) sens związany z daną wypowiedzią, na które wskazują symbole tj. czynnik pod 1).

Wypowiedzi można rozpatrywać jako **czynności** czy przebiegi, a wówczas sens (czynnik 3) zlewa się razem z psychicznym aktem pomyślenia (czynnik 2) jako sens faktycznie przez wypowiadającego pomyślany.

Gdy jednak rozpatrujemy wypowiedzi jako **wytwory**, wówczas sens faktycznie przez **wypowiadającego** pomyślany cofa się na plan dalszy, a rozstrzygającą rolę odgrywają same symbole (czynnik 1) i społecznie (konwencjonalnie) z niemi związany sens czyli **znaczenie** (czynnik 3). Niewątpliwie **symbole nie posiadają zupełnie ściśle określonych znaczeń**, tak, że przez nowe ich zestawienie można znaczenie ich przesuwać i wyrażać nowe pojęcia i myśli. Nie znamy bezpośrednio myśli wypowiadającego a więc i **faktycznie pomyślanego sensu** danej wypowiedzi, jak wogóle żadnych cudzych faktów psychicznych. O tem, że zachodzi różnica między sensem faktycznie przez wypowiadającego pomyślanym, a sensem, który łączą postronni z daną wypowiedzią — przekonują nas liczne nieporozumienia życia potocznego i naukowego. Jeśli zaś od wypowiedzi słownych przejdziemy do pisanych tj. wypowiedzi, których symbole trwają czas z góry nieoznaczony po zakończeniu czynności wypowiadającego, wówczas różnica między psychicznym aktem pomyślenia pewnego sensu (treści) przez wypowiadającego, a sensem związanym objektywnie z samemi symbolami występuje w całej pełni.

Łatwo tu o przykłady. Krasiński pisząc swą Nieboską Komedję, uważał ją za pełną energji apologję Kościoła i arystokracji. Wiadomo zaś, że sam utwór posiada treść daleko głębszą i mniej „partyjną". Każdy prawnik cywilista wie, że zdania współtwórców kodeksu danego nie są bezwzględnie trafne, gdy chodzi o interpretację jego postanowień. Posiada on bowiem **swój własny sens**, którego ustalenie jest właśnie rzeczą prawników interpretatorów.

Sens wypowiedzi takich odrywa się od myśli faktycznej autora czy autorów i różni się od niej często bardzo znacznie. Zawsze jednak nawet tam, gdzie różnic niema, musimy rozróżnić fakt pomyślenia pewnego sensu od samego tego sensu (treści pomyślanej).

Fakt pomyślenia jako przebieg dokonywający się w pewnym określonym czasie, uznać należy za **rzeczywisty.** Samego sensu (treści pomyślanej) w żadnym określonym punkcie, czy też odcinku szeregu czasowego umieścić

nie można, sens ten więc nie należy do świata rzeczywistego. Można go tylko przyporządkować pewnym przedmiotom realnym, a mianowicie danym symbolom.

Przedmiotem **idealnym** będziemy nazywać taki przedmiot, którego wszystkie składniki, są nierzeczywiste w naszem znaczeniu lub też, którego składniki rzeczywiste mają **wyłącznie** charakter symbolów tj. znaczą pewną treść pomyślaną.

Gdy tę definicję przyjmiemy, wówczas wypadnie uznać wypowiedzi rozpatrywane jako **wytwory** (a nie jako przebiegi) za przedmioty idealne.

Ponieważ o normach prawnych wiemy, że jako normy są wypowiedziami, więc i one są przedmiotami idealnymi.

Normy prawne są to, jak wiemy, normy **względne**, a więc uzasadnienie obowiązywania ich odwołuje się do istnienia pewnych faktów normatywnych. Pominięcie tych faktów normatywnych przez t. zw. czystą naukę prawa (reine Rechtslehre) odbiera tejże nauce wogóle charakter nauki o prawie w znaczeniu tradycyjnem i w znaczeniu tutaj przez nas przyjętem.

1) Jako normy względne **obowiązujące**, mają normy prawne ex definitione zapewnione istnienie tych faktów normatywnych tj. sądy o istnieniu tych faktów są prawdziwe.

O jakież więc **fakty** chodzi?

a) Przedewszystkiem o fakty **wyraźnego** ustanowienia norm tych, a więc o pewne przebiegi społeczne. Na fakt wyraźnego ustanowienia normy składa się zarówno wypowiedzenie pewnych słów, wypisanie ich lub inne znaki (gesty, mimika) a więc pewne przebiegi fizyczne jak i towarzyszące tym znakom przebiegi psychiczne (wyobrażenia, uczucia i postanowienia) osób dających te znaki. Są to wszystko zjawiska **rzeczywiste.** Ponadto jednak składają się na taki akt ustanowienia pewne **znaczenia** (sensy) wypowiedzianych słów lub inaczej wyrażonych znaków, a wiec przedmioty nierzeczywiste. Nie można ich sprowadzić do wyobrażeń, czy też myśli osób, od których pochodzą znaki, gdyż zdarza się często, że twórca normy, jeśli jest nawet jednostką (tj. jeżeli norma nie pochodzi ze zbiorowego aktu ustanowienia) wskutek np. przemówienia się, czy też błędu w pisaniu, wyraża co innego, niż rzeczywiście postanowił,*) a gdy mamy do czynienia ze zbiorem większej ilości osób, które współdziałają w ustanowieniu danej normy, wówczas badanie **„rzeczywistej woli ustawodawcy“**

---

*) Por. wyczerpujące uwagi prof. Gołąba: Konieczne sprostowania w dziedzinie nauki o działaniach prawnych. — Czas. pr. i ekon 1920, str. 21 i n.

staje się zupełnie złudnem i jedynie oparcie się o wewnętrzną prawidłowość logiczną treści oznaczonych przez symbole, a więc sposób postępowania zupełnie niepsychologiczny, pozwala na poprawną interpretację danej normy.

b) Nadto napotykamy fakty normatywne, na które powołuje się uzasadnienie norm t. zw. **prawa zwyczajowego.** Są to. jak się wyraża teorja romanistyczna, **usus diuturnus** i **opinio necessitatis.** Usus diuturnus są to fakty przestrzegania w postępowaniu przez ludzi danego społeczeństwa pewnych określonych norm, a raczej fakty zachowywania się członków danego społeczeństwa w podobnych sytuacjach w pewien określony sposób. Opinio necessitatis jest to faktycznie wśród członków danej grupy społecznej panujące przekonanie o obowiązywaniu danej normy, a więc pewna całość rzeczywistych przebiegów psychicznych i dyspozycyj do nich wiodących.

Przestrzeganie danej normy przez przodków czy też obecnie przez członków pewnych zawodów, jak również społeczne przekonanie o ich charakterze obowiązującym, są to fakty rzeczywiste, które dadzą się stwierdzić z dostateczną naukową precyzją.

2) Normy wszystkie odnoszą się intencjonalnie **do postępowania,** wymagają pewnych działań jako obowiązujących, odnoszą się zatem do przedmiotów (przebiegów) psychofizycznych, a więc rzeczywistych. Z tej cechy norm wynika niemożliwość konstruowania **norm o normach** i przez to logiczna **teorja typów** do norm nie da się stosować. Zawsze bowiem normy dotyczą obowiązku **rzeczywistego** postępowania w pewien sposób; mogą więc istnieć wprawdzie normy o **ustanawianiu** norm, lecz nigdy wprost o normach.

3) Normy prawne grożą sankcją wykonywaną w imieniu grupy społecznej przez organ tejże, a więc sankcją pewnych tworów społecznych o charakterze ontologicznie mieszanym, realno-egzystencjonalnym.

4) Często normy prawne zawierają postanowienia ograniczające obowiązywanie do pewnego terytorjum (np. państwa lub jego części) lub też do pewnego okresu czasu (np. na przeciąg kilku lat).

Od norm etyki absolutnej odróżnia normy prawne okoliczność opisana pod 1) (normom prawnym jako obowiązującym odpowiadają istniejące realne lub mieszane (społeczne) fakty, na których opiera się uzasadnienie obowiązywania tych norm), pod 3) (zawierają sankcję i pod 4) (obowiązywanie ich jest ograniczone zwykle w przestrzeni i w czasie). Żadna z tych okoliczności nie zachodzi, gdy mowa o normach etyki absolutnej.

Jedynie intencjonalny charakter zwrócony ku real-

nemu postępowaniu ludzkiemu (2) jest wspólny normom prawnym i normom etyki absolutnej.

Przedmiotami norm prawnych są realne przebiegi, a mianowicie zachowanie się organizmów posiadających życie psychiczne lub przedmiotów, którym psychikę przypisujemy. Jak już w ciągu poprzednich rozważań podkreślono, możemy jednak **sens** norm jako swoistych wypowiedzi. odróżnić od **przedmiotu** tych norm. To samo można zrobić, gdy chodzi o sens twierdzeń matematycznych i logicznych. O sensach możemy wydawać sądy wyższego rzędu. Są to t. zw. **sądy o sądach lub sądy o normach.** W sądach tego rodzaju przedmiotami są sensy sądów, czy też norm niższego rzędu. Należy jednak ściśle rozróżniać takie przedmioty rzędu wyższego od przedmiotów sądów matematyki i logiki, o których poprzednio była mowa, zwanych w teorji typów Russella indywiduami. Wskutek możności formułowania sądów o sądach, czy też normach, sądów o sądach o sądach czy też normach itd. istnieją przedmioty nieograniczonej w zasadzie ilości rzędów. Zaznaczyliśmy już, że jedynie norm o normach formułować sensownie nie można.

Te rozważania były konieczne, by wykazać, że przedmiotów matematyki i logiki nie można stawiać na jednym poziomie z przedmiotami prawoznawstwa. Te ostatnie bowiem są pewnymi **sensami** wypowiedzi, należą więc do rzędu drugiego, gdy przedmioty matematyki nie są sensami pewnych wypowiedzi, lecz przedmiotami pierwszego rzędu („indywiduami").

Jeśli więc nawet przyjmiemy, że przedmioty logiki i matematyki istnieją niezależnie od funkcji myślenia, oczywiście zawsze tylko relatywnie ze względu na danv system matematyki czv logiki, to sprawa takiegoż istnienia przedmiotów prawoznawstwa pozostanie na razie nierozstrzygnięta.

Chodzi bowiem o to, czy **istnienie** sensów wypowiedzi, niezależnie od ich pomyślenia, da się przyjąć, czy nie. Czy więc, jeśli **kilka osób wydaje** sądy o sensie pewnej wypowiedzi, wówczas każdy myśli o innym przedmiocie, czy też każdy o tem samem. Przyjęcie pierwszej ewentualności prowadzi do wniosku, **że wszelkie porozumienie się między ludźmi jest ściśle biorąc niemożliwe,** a w najlepszym razie, gdy odchylenia międzv pomyślanymi przez różnych ludzi sensami są nie wielkie, powstaje złudzenie, że ludzie ci nawzajem się rozumieją i myślą o tem samem...

Wydaje się nam, że tutaj zachodzi przyporządkowanie wielojednoznaczne (**„mane-one"**) pomiędzy szeregiem psychicznych aktów sądzenia z jednej strony, a jednym i tylko

jednym przedmiotem, którym jest sens roznatrywanej przez danych ludzi wypowiedzi.

Tak więc dochodzimy do wniosku, że również i sensom wypowiedzi, a zatem i sensom norm prawnych nie można odmówić **bytu egzystencjonalnego.**

Ponieważ wiemy już, że sensy norm prawnych czyli, wyrażając się mniej ściśle, normy prawne są przedmiotami rzędu wyższego niż rzeczywistość, która jest ich przedmiotem, a wiadomo nam również, że stosunek jaki zachodzi między normami prawnemi, a rzeczywistością, nie jest stosunkiem prawdy lub fałszu, lecz stosunkiem obowiązywania lub nie obowiązywania — przeto nie zdziwi nas, gdy stwierdzimy, że **prawidłowość panująca w obrębie norm prawnych, nie pokrywa się zupełnie z prawidłowością rzeczywistej przyrody.** Np. w dziedzinie norm prawnych spotykamy skutki prawne, które przeniesione analogicznie w dziedzinę przyrodniczą musielibyśmy nazwać cudami: np. wbrew zasadzie przyrodniczej *facta infecta fieri non possunt,* unieważnienie małżeństwa wedle § 98 austr. u. c. działa ex tunc: lub też wbrew przyrodniczej zasadzie zachowania energji i sformułowanej w prawie rzymskiem w duchu prawa natury paremji: *nemo in alium plus iuris transferre potest quam ipse habet,* w myśl § 367, 456 austr. u. c. można nabyć w sposób pochodny więcej uprawnień, niż posiadał poprzednik.

Na zakończenie jeszcze jedna uwaga. Na postawione w tytule pytanie daliśmy w ciągu powyższych rozważań odpowiedź tej treści, że normy prawne, rozważane jako **wytwory**, nie są przedmiotami rzeczywistemi, a posiadają byt egzystencjonalny i to nie pierwszego rzędu, lecz drugiego rzędu, lecz o tyle swoisty, że **między normami prawnemi, a rzeczywistością zachodzą** (opisane powyżej) **stosunki następujące:**

1) normom prawnym odpowiadają istniejące społeczne fakty normatywne;

2) normy prawne odnoszą się do realnych działań (ludzkich);

3) normy prawne obowiązują zwykle w ograniczonej przestrzeni i w określonym czasie. W konkluzji tedy zdajemy sobie sprawę z tego, że zagadnienie nasze rozważaliśmy z punktu widzenia ontologji, posługując się logistyczną teorją typów, a nie ze stanowiska socjologicznego. Te same bowiem normy prawne rozważane nie jako wytwory. lecz jako **społeczne przebiegi** (społeczne akty ustanawiania norm, wypełniania i przekraczania norm) okażą się tworami posiadającemi równy wszelkim innym przedmiotom społecznym byt, a więc byt ontologicznie mieszany, gdyż składają się na nie elementy częścią rzeczywiste, częścią zaś idealne.

DR. NORBERT KNOEBEL (Kraków).

W kwestji przestępności spędzenia płodu,

Istnieje wielka rozbieżność pojęć i sądów, jeśli chodzi o uznanie karalności spędzenia płodu. Rozstrzygnięcie tej kwestji jest bardzo trudne, gdyż w grę wchodzi szereg względów, zarówno natury społecznej, jak etycznej. Niepoślednią rolę odgrywa tu także tradycja z zakorzenionemi odwiecznie pojęciami oraz interes państwa, o którego obywateli chodzi.

Problem ten należy dzisiaj do najbardziej spornych tak w prawie jak w medycynie, co jest następstwem historycznego kształtowania się tego pojęcia jako ciężkiego przestępstwa kryminalnego. Z drugiej jednak strony współczesne prądy prawne, społeczne i filozoficzne uderzają z wielką siłą o podstawy względnie motywy karalności tego działania. Coraz częściej dają się słyszeć głosy, że karalność spędzenia płodu jest dzisiaj anachronizmem nie dającym się usprawiedliwić, że przeciwnie, godzi ona w interesy państwa i społeczeństwa. Głosy te są wyrazem opinji nie wyłącznie poszczególnych osób, lecz także szeregu poważnych ugrupowań zawodowych prawników i lekarzy, które w dalszym ciągu postaram się przedstawić.

Śledząc historyczny rozwój tego przestępstwa widzimy że spędzenie płodu było w różnych czasach w poszczególnych ustawodawstwach rozmaicie traktowane.*)

W Grecji starożytnej i w republikańskim Rzymie nie było ono wogóle karane. Jako przestępstwo wprowadzone zostało poraz pierwszy do kodyfikacji Justyniana. Prawo germańskie znało spędzenie płodu jedynie w postaci uszkodzenia ciała zadanego kobiecie ciężarnej, i tylko wówczas ulegało ono ukaraniu. Dopiero prawo kanoniczne występuje poraz pierwszy w sposób zdecydowany w obronie płodu, a jako motyw podaje to, że przez spędzenie płodu pozbawia się go koniecznego dla zbawienia duszy chrztu. Od tej

---

*) Uwagi o historycznym rozwoju tego przestępstwa przedstawiam na podstawie cennych prac prof. Dra Stefana **Glasera** „Kilka uwag o spędzeniu płodu. ze stanowiska prawa karnego" Warszawa 1927 i Henryka **Strasmana** „Przestępstwo przerwania ciąży" Warszawa 1928. Prace te obok studjów prof. **Grzywo-Dąbrowskiego** i prof. **Wachholza** są najnowszemi publikacjami z tej dziedziny w literaturze prawniczej polskiej. — W literaturze powszechnej zaś możemy się poszczycić niepospolitą ostatnią publikacją **Boya-Żeleńskiego**: „Piekło kobiet" (Wydawnictwo „Alfa" 1930).

bezwzględnej zasady były jednak i w prawie kanonicznem liczne wyjątki i ograniczenia z powodu rozróżniania między foetus animatus i non animatus, t. j. płodem nieuduchowionym a uduchowionym, który rozpoczynał się dopiero w 80 dni po zapłodnieniu. Spędzenie dokonane przed tym terminem nie było uważane za zabójstwo. Nowy atoli Corpus iuris Can. z 27. V. 1917 nie czyni już tego rozróżnienia i uznaje zawsze spędzenie płodu za delikt przeciw życiu.

Ten kanoniczny punkt widzenia przyjęła Carolina dla celów swej polityki państwowej, znanej dzisiaj pod nazwą polityki populacyjnej, w imię interesów państwa zainteresowanego w jak największej ilości urodzeń dostarczających mu żołnierzy i podatników.

Odtąd ten wzgląd decyduje o karalności tego przestępstwa we wszystkich ustawodawstwach. Interes państwa tak dalece góruje nad interesem i losem poszczególnych obywateli, że przestępstwo to przez długie wieki karane jest śmiercią, a celem utrwalenia w społeczeństwie poczucia przestępności tego czynu zmobilizowano zarówno Kościół, jak i naukę, medycynę, ekonomję i statystykę, które miały wykazać, jak bardzo groźnem dla społeczeństwa i państwa jest spędzenie płodu.

Z nastaniem epoki oświecenia dał się zauważyć i w tym kierunku pewien prąd reformatorski, zmierzający do złagodzenia kar za spędzenie płodu.

Pod wpływem filozofów XVIII wieku, filozofów humanitaryzmu, prąd ten znów się ożywił, bez większych jednak pozytywnych śladów w ustawach karnych, które prawie bez wyjątku traktują po dzień dzisiejszy spędzenie jako przestępstwo zagrożone surową karą, zarówno po stronie osób trzecich, jak i samej matki.

Ten stan rzeczy zmienił się jednak zasadniczo w ostatnich latach. Coraz częściej poczęły odzywać się głosy domagające się zupełnego uchylenia karalności tego czynu, lub przynajmniej, dopuszczenia odstępstwa od zasady *bezwzględnej* karalności, w wypadkach tzw. wskazań lekarskich, prawnych i socjalnych. Hasła te zyskały dzisiaj powszechne prawo obywatelstwa. Idea bezwzględnej karalności spędzenia płodu jest już całkowicie zarzucona, a walka toczy się jedynie między zwolennikami zupełnego uchylenia karalności, a propagatorami zasadniczej karalności, uwzględniającej równocześnie szereg okoliczności wyłączających bezprawność czynu. Zwolennicy bezwzględnej karalności spędzenia płodu są dzisiaj w rozsypce, a kardynalne ich argumenty, zaczerpnięte z tez polityki populacyjnej, jakoby warunki polityczne i gospodarcze państwa za-

leżały od potrzebnej liczby przyrostu zaludnienia, poprostu zbankrutowały. Okazało się bowiem, że w kraju o największej liczbie urodzeń, w Ameryce, liczba spędzeń płodu jest też rekordową, najwyższą na świecie. Zrozumiano, że państwo jest zainteresowane nie w dużej liczbie urodzeń, lecz jedynie w liczbie odchowanych i zdrowych dzieci, bo te tylko stanowią o jego sile i potędze, a przeciwnie zbyt wielka liczba urodzeń powoduje tylko proletaryzację społeczeństwa, choroby i wzrost przestępców.

Dlatego też w Holandji, a więc w kraju o wybitnej kulturze państwowej i społecznej, istnieją specjalne instytucje społeczne uświadamiające kobiety o metodach chronienia się przed ciążą, w Anglji zaś Izba Lordów wezwała rząd w roku 1928 do usunięcia zakazu, który wprzód zabraniał instytucjom społecznym podobnego uświadamiania. Zrozumiano w końcu „że charakter obywatela państwa nie może i nie powinien wchłaniać całkowicie jednostki ludzkiej jako takiej, i czynić z niej narzędzie dla osiągnięcia mniej lub więcej rozumnych celów państwowych" (Glaser cit. op. str 38) i dlatego nikt, żadne państwo nie może zmuszać bezwzględnie matki do rodzenia, choćby chodziło o płód poczęty wskutek np. zgwałcenia.

Wprawdzie bronią jeszcze ostatni Mohikanie zasady bezwzględnej karalności tego czynu i atakują, nieraz bardzo namiętnie, obóz przeciwny (v. artykuł prezesa Fieszyńskiego w „Głosie Sądownictwa"), należą już jednak do przeszłości i tradycji i żaden prawodawca, z wyjątkiem nowego projektu faszystowskiego kodeksu karnego, argumentów ich więcej nie uwzględnia. Jedynie we Włoszech nowy projekt stara się zrealizować faszystowską zasadę: prolificare è verbo fascista, — płodzenie jest słowem faszystowskiem, a od pomyślnego rozwiązania tego problemu spodziewa się Mussolini wzrostu potęgi nowej Italji. Lecz właśnie przykład nowoczesnych Włoch wykazuje najwyraźniej, że wszelka walka państwa w tym kierunku jest walką z wiatrakami.

Liczba bowiem urodzeń we Włoszech w ostatnich latach spadła, i to mimo wszystkich istniejących już zakazów. zapobiegających nietylko przerwaniu ciąży, lecz także wprowadzeniu w obrót handlowy i sprzedaży środków, zapobiegających zapłodnieniu. — „Sypialnie nie chcą słuchać Mussoliniego" jak się dowcipnie wyraził pewien dziennikarz, a społeczeństwo włoskie nie chce się dać zepchnąć do roli reproduktorów i samic.

Przypatrzmy się teraz argumentacji zwolenników całkowitej bezkarności omawianego czynu, względnie obozu oświadczającego się za utrzymaniem względnej karalności czynu, z odstąpieniem od niej w pewnych wypadkach, na-

zwanych „wskazaniami“ prawnemi, lekarskiemi i socjalnemi.

Twierdzą ci ostatni, że spędzenie płodu przedstawia niebezpieczeństwo z uwagi na stan zdrowia narodu, ponieważ pozostawia ono zawsze głębokie ślady chorobowe u matki. Nie są tu również obojętne — ich zdaniem — zadania wychowawcze i umoralniające ustawy karnej, która dlatego też nie może legalizować czynów przeciwnych naturze, i podstawowej instytucji społecznej t. j. małżeństwu, jako urządzeniu, którego pierwszym celem jest utrzymanie rodzaju ludzkiego. Przez uchylenie karalności spędzenia płodu zmniejszyłoby się poszanowanie życia ludzkiego wogóle. Z tych zasadniczych przyczyn sprzeciwiają się całkowitej bezkarności spędzenia. Z drugiej strony jednak, licząc się z wymogami codziennego życia, pragną i ci nawet zwolennicy zasadniczej karalności spędzenia płodu, wprowadzić do ustawy szereg pozytywnych przyczyn, dla jakich spędzenie winno być wolne od kary, a nawet wprost nakazane przez prawo.

Przyczyny te nazwali „wskazaniami“ i dzielą je na lekarskie, prawne i społeczne. A więc w pierwszym rzędzie ma być spędzenie wolne nietylko od kary, lecz wogóle od charakteru bezprawia, gdy ma zapobiec niebezpieczeństwu dla życia, lub zdrowia matki. Tego rodzaju wypadek przewiduje projekt niemiecki w par. 254. Ze względów prawnych, czyn nie może być bezprawny wówczas, gdy płód poczęty został wskutek karygodnego działania, np. zgwałcenia, uwiedzenia do nierządu, kazirodztwa itd. W końcu ze względów socjalnych, nie można uznać za bezprawie spędzenia tam, gdzie urodzenie się dziecka zaciążyłoby zbytnio na rodzicach ze względu na ich warunki materjalne, zdrowotne itd. Przyjście dziecka na świat w takich warunkach godzi bowiem równocześnie w interesy społeczeństwa, skoro notoryczne jest, że z dzieci wychowanych w nędznych warunkach wyrastają przeważnie albo ludzie chorzy, lub co gorsza przestępcy. Jedni zaś i drudzy są tylko ciężarem dla społeczeństwa.[1])

Głównym dziś przedstawicielem powyższego kierunku w literaturze prawniczej polskiej jest prof. Dr. Stefan

---

[1]) W literaturze najnowszej sięgnięto już nawet — do wątpliwego zd. naszem — projektu ustawowego unormowania dopuszczalności i sposobu zgładzania wszelkiego rodzaju t. zw. „balastowych“ istnień ludzkich w szczególności nieuleczalnie chorych umysłowo. Zob. Karl Binding u. Alfred Hoche: Die Freigabe der Vernichtung lebensunwerten Lebens. — Przyp. Red.

Glaser, który przedmiotowemu zagadnieniu poświęcił wiele źródłowej pracy.

Natomiast zwolennicy całkowitej bezkarności spędzenia dowodzą, że przedewszystkiem, sama powaga ustawy żąda, by przepis o karalności spędzenia został z kodeksu usunięty. Ustawa winna być respektowaną, zaś doświadczenie uczy, że karalność spędzenia jest fikcją. Liczby jakie w tym przedmiocie podaje prof. Grzywo-Dąbrowski (Czasopismo sądowo-lekarskie r. II Nr. 4 i „Głos sądownictwa" styczeń 1930) świadczą najdobitniej o bankructwie represji karnej w stosunku do tych przestępstw. W Warszawie od roku 1918 do 1924 ze wszczętych o poronienie 229 spraw, umorzono 59%. Zaś w sprawach o poronienie, które znalazły się na wokandzie w warszawskim sądzie okręgowym zapadł wyrok uwalniający w 64%. W sądzie apelacyjnym w Warszawie w tymże samym czasokresie uniewinniono 33.8% oskarżonych o rozmyślne poronienie. Cyfry te świadczą o tem, jak trudno przychodzi samym sędziom zasądzić za to przestępstwo i jak bardzo niepopularny jest u nich przepis o karalności spędzenia płodu. Wszak nawet dzieciobójstwo po porodzie popełnione zażywa w praktyce — jak wiadomo — łagodnej, a nawet pobłażliwej oceny. Z drugiej zaś strony ta znikoma ilość spraw wszczętych w sądzie o poronienie, 229 wypadków od r. 1918 do 1924, gdy w jednym roku liczba poronień w samej Warszawie dosięga 20.000, wykazuje, że lwia część poronień nie dochodzi nigdy do wiadomości sądu, i, że ofiarą tego przepisu padają jedynie kobiety najbiedniejsze, które szukają pomocy u znachorów i fuszerów-wydrwigroszów, co z reguły kończy się ich ciężkiem kalectwem lub śmiercią. Dopiero bowiem w tych wypadkach sprawa dochodzi do sądu, tak że w rezultacie najbiedniejsze te kobiety poza kalectwem narażone są jeszcze na mękę postępowania karnego.

Liczby spędzeń w innych krajach są jeszcze większe. (W Niemczech około 400.000 rocznie, w Ameryce półn. około dwa miljony rocznie, w samym Nowym Yorku 80.000 rocznie itd).

Ze względów politycznych potęga państwa wymaga jedynie dużej liczby dzieci zdrowych i odchowanych, co jest możliwe tylko przy odpowiedniej regulacji urodzeń. Państwo zainteresowane jest jedynie w statystyce zmniejszania się śmiertelności, a nie w bezwzględnie dużej liczbie urodzeń. Przy fatalnych warunkach mieszkaniowych większości miast, przedewszystkiem w Europie, w Polsce w szczególności, wielka liczba urodzeń oznacza tylko wzrost śmiertelności, nędzy i przestępczości, co szkodzi państwu i uszczupla jego potęgę. Względy militarne są tu także obojętne, bo przedewszystkiem ewentualność przyszłej

wielkiej katastrofy wojennej, zdaje się być jeszcze dość odległą. powtóre będzie to raczej wojna mózgów i wynalazków, w której liczba żołnierzy będzie zgoła obojętną.

Zresztą i Kościół nie uznawał za dzieciobójczynię niewiasty, która sprowadza poronienie, zanim dusza wstąpi w ciało (foetus non formatus, inanimatus). Na tej zasadzie też nawet najgorliwsi wyznawcy Kościoła dopuszczają spędzenia w pierwszych trzech miesiącach, kiedy płód nie jest jeszcze życiem samoistnem.

O ile chodzi o względy zdrowotne. to wobec współczesnego stanu medycyny i warunków. w jakich ona pracuje, obawy o zdrowie matki nie mają żadnego uzasadnienia. Powtóre przez zalegalizowanie spędzenia, zmniejsza się znacznie liczba śmiertelnych poronień, co się jasno tłumaczy tem. że jak długo spędzenie jest poczytane za bezprawie. przeprowadzają je w ukryciu osoby niefachowe i w warunkach nieodpowiednich. I tak wykazują liczby, że np. w Berlinie na 1000 poronień i porodów w latach 1922 do 1924 było 11 do 14 wypadków śmiertelnych, natomiast w Leningradzie, gdzie spędzenie jest ulegalizowane, były w tym czasie tylko 2 do 3 wypadki śmierci ze spędzenia.

Bardzo ważnym jest też zarzut podniesiony przez zwolenników całkowitego usunięcia tego przestępstwa, że ono jest w istocie bardzo „kastowe" i godzi jedynie w kobiety najbiedniejsze, najbardziej opuszczone i nieszczęśliwe. Bogate znajdą zawsze pomoc lekarską i odbywają nieraz bardzo luksusowe poronienia w sanatorjach... Biedne zaś nie znajdując pomocy w Kasach Chorych, w szpitalach itd. wpadają w sidła rozmaitych znachorów i partaczy i okupują spędzenie często chorobą. kalectwem. a nawet śmiercią.Nadto te tylko najnieszczęśliwsze kobiety narażone są na hańbę i niebezpieczeństwo sądowego postępowania karnego. skoro jedynie w wypadkach jaskrawego partactwa dowiadują się sądy o spędzeniu i pociągają winnych do odpowiedzialności.

Uważam. że między zwolennikami tego obozu, a zwolennikami warunkowej karalności przy uwzględnieniu „wskazań", o których poprzednio mówiłem, w istocie rzeczy niema dużej różnicy. „Wskazania" te bowiem w praktyce zawsze wykluczą karalność czynu. Niema zatem różnicy co do istoty rzeczy, zachodzi ona tylko co do formy. Ci nazywają rzecz po imieniu i mówią poprostu o uchyleniu karalności spędzenia. drudzy zatrzymując dla tradycji z a s a d ę karalności. jako firmę, w rzeczywistości godzą się także na jej uchylenie, przynajmniej w najczęstszych. a najbardziej na uwzględnienie zasługujących wypadkach.

Obserwując rozwój nowoczesnego ustawodawstwa od-

nośnie spędzenia płodu, zauważyć można, że porusza się on po linji całkowitego uchylenia karalności tego działania, oczywiście z wyjątkiem Włoch, co się jednak tłumaczy specyficznymi warunkami ustrojowymi tego kraju. Poza kodeksem sowieckim, który legalizuje spędzenie płodu dokonane przed upływem trzech miesięcy trwania ciąży w odpowiednich warunkach i przez specjalistę, po tym zaś czasie za zezwoleniem odpowiedniej komisji, — na stanowisku bezkarności stoi projekt kodeksu karnego **norweskiego** i kodeks karny **estoński** z 20 VI 1929, którego par. 193 stanowi, — że spędzenie płodu staje się karalnem (kara do 6 miesięcy aresztu) w razie dokonania po upływie więcej niż trzech miesięcy od chwili poczęcia. Zabieg ten w obrębie trzech miesięcy ciąży jest prawnie dozwolony, zabronione jest jednak wykonanie go przez osoby nieuprawnione. W powojennej **Austrji** dotychczas nie przeprowadzono reformy starego kodeksu karnego. Złożony w parlamencie projekt reformy tego kodeksu odnośnie spędzenia płodu, przewiduje również zupełne uchylenie charakteru bezprawia, o ile dokonano je przed upływem trzech miesięcy od chwili zajścia w ciążę. Natomiast projekty **niemieckiej** reformy poruszają się po linji „pomocy koniecznej" pojętej bardzo szeroko, a uzasadniającej bezkarność czynu.

Zobaczymy obecnie, jak się ta sprawa przedstawia w **Polsce.**

W Państwie naszem problem ten jest szczególnie aktualny. — Polska jest bowiem jednym z najbardziej płodnych narodów, skąd rocznie emigrują dziesiątki tysięcy bezrobotnych, nie mogąc znaleść pracy w ojczyźnie. w kraju zaś samym panuje znaczne bezrobocie. Z drugiej strony jesteśmy właśnie w dobie kodyfikacji własnego prawa karnego, materjalnego. Łatwiej też jest u nas stworzyć coś nowego i oryginalnego, niźli w innych krajach, gdzie trzeba naprzód burzyć stary gmach tradycji, a dopiero na jego gruzach budować nowy.

Komisja Kodyfikacyjna, w której ręce złożono ukształtowanie przyszłego kodeksu karnego, zajęła zrazu wobec problemu spędzenia płodu stanowisko nieprzychylne, wychodząc z założenia **bezwzględnej karalności czynu,** a odnośny art. 141 w części szczególnej kodeksu karnego brzmiał:

„Kobieta, która płód swój spędza lub pozwala na spędzenie go przez inną osobę, ulega karze więzienia do lat 5-ciu". — Art. 142 przewidywał kary dla pomocników.

Po dziesięciu latach atoli Komisja Kodyfikacyjna w drugiem czytaniu projektu zdecydowała się na częściową modyfikację tych postanowień przez dodanie nowego artykułu **142 a)** który brzmi:

„Sprawca czynu z art. 141, 142 nie ulega karze, jeśli zabieg był dokonany przez lekarza **i przytem był konieczny ze względu na zdrowie matki, dobro rodziny lub ważny interes społeczny“.**

Odstąpiła zatem Komisja Kod. od bezwzględnej karalności tego przestępstwa i przyjęła zasadę „wskazań socjalnych“. Stanowisko jej w porównaniu z pierwotnem brzmieniem art. 141 jest o wiele łagodniejsze, bo art. 142 a) umożliwia w praktyce najszerszy liberalizm w traktowaniu przestępstw spędzenia płodu.

Czem się tłumaczy ta zmiana stanowiska Komisji Kodyfikacyjnej? — Oddziałały tu bezwątpienia nowe prądy i poglądy, które poprzednio starałem się naszkicować, a których zewnętrznymi wyrazicielami są nowe kodeksy Rosji, Estonji i Norwegji. Oddziałało niechybnie też stanowisko uczonych polskich jak prof. Glaser i prof. Grzywo-Dąbrowski, którzy mimo znacznych nawet dość głębokich różnic w zapatrywaniach na ten problem, poddali stanowisko Komisji Kodyf. dosadnej krytyce, ogniskując przeciw niemu szereg zasadniczych argumentów. A przemówiło też wreszcie samo społeczeństwo polskie, trwające do niedawna jeszcze w głębokiej apatji względem omawianego tak doniosłego dlań zagadnienia.

Dopiero ostatnio zabrali w tej sprawie głos najpoważniejsi przedstawiciele prawa i medycyny i okazało się, że między stanowiskiem Komisji Kodyfikacyjnej, a powołaną fachową opinją społeczeństwa zachodzi zasadniczy rozdźwięk, że społeczeństwo domaga się raczej całkowitego skreślenia z kodeksu karnego wszelkich postanowień o przerwaniu ciąży, podobnie jak się to już stało z przestępstwami tego rodzaju, jak sodomia i homoseksualizm. Zbiorowym wyrazicielem tej opinji społeczeństwa stał się **Drugi Zjazd prawników polskich** odbyty w Warszawie między 29/IX, a 2/X 1929 r. Zjazd ten nie powziął wprawdzie w tej sprawie, jak zresztą w żadnej innej formalnych uchwał, bo nie było głosowania i to stanowi znaczny tego Zjazdu minus, — odbyta jednak na nim dyskusja na opracowany przez prof. Glasera temat „Zagadnienie spędzenia płodu w ustawodawstwie nowoczesnem“ ujawniła właściwe stanowisko społeczeństwa polskiego.

Zasadniczą tezą prof. Glasera było utrzymanie karalności spędzenia płodu, **przy dopuszczeniu znacznych odstępstw i odchyleń w wypadkach wskazań lekarskich, prawnych i socjalnych.** W tych wypadkach spędzenie płodu ma być niekaralne.

To stanowisko prof. Glasera znane było z dotychczasowych jego prac i przedstawia się jako naturalne rozwinięcie i skrystalizowanie jego tez. Wielka natomiast niespo-

dziankę zgotowali dalsi mówcy Zjazdu, którzy oświadczyli się wręcz za całkowitem uchyleniem tego przestępstwa w przyszłym kodeksie polskim. W rzędzie tych rzeczników znalazły się eminentne osobistości jak b. prezes Sądu Najwyższego Mogilnicki, b. prezes Sądu apelacyjnego Czerwiński, prof. Dr. Grzywo-Dąbrowski, już od szeregu lat walczący o uchylenie karalności tego przestępstwa a nawet przedstawiciele prokuratury pp. wiceprokuratorzy Kowerski i Grzybowski i sędzia dla nieletnich p. Grabińska wypowiedzieli się w myśl wskazań referenta prof. Glasera, a więc za uchyleniem w zasadniczych wypadkach karalności spędzenia płodu.

Najwymowniejszym tłumaczem panujących w tej mierze w społeczeństwie poglądów stał się ostatnio Boy-Żeleński. Poraz drugi wystąpił on do walki o urzeczywistnienie elementarnych konieczności społecznych w dziedzinie prawa — po raz drugi od czasu jego słynnych „Dziewic konsystorskich" poświęcił on swój wielki talent pisarski, finezję djalektyki i ostrze ironji rozważaniu pilnych spraw społecznych. Gdy jednak w „Dziewicach konsystorskich" ujmuje on piekące zagadnienia rozwodów raczej pod kątem gryzącej ironji i sarkazmu, to wydane ostatnio **„Piekło kobiet"** (wydawnictwo „Alfa" — Warszawa 1930) zawiera zwięzłą i rzeczową rekapitulację całokształtu zagadnienia karalności spędzenia płodu. Znać, że autor porusza bardzo mu bliski temat, że do walki staje nietylko Boy społecznik-refomator, lecz także lekarz-fachowiec, przejęty głęboką troską o dobro swego społeczeństwa. Mówi do nas lekarz, który naocznie przekonał się o nędzy tych tysięcy nieszczęśliwych kobiet, nie mogących pozwolić sobie na zbytek luksusowych poronień w wykwintnych sanatorjach i wpadających przeto w szpony partaczy, „bab", i kalectwem demonstrujących bezsensowe okrucieństwo odnośnych przepisów.

Dlatego też feljetony Boya zebrane w „Piekle kobiet" czyta się podobnie jak **Credego „Frauen in Not"**, gdzie autor walczy o analogiczną reformę art. 218 niemieckiego kodeksu karnego. „Piekło kobiet" to poważny i ciężki akt oskarżenia przeciwko społeczeństwu, które nie umie bronić najżywotniejszych swych praw, przeciwko kobietom za ich niezrozumiałą apatję i milczenie, a nie mniej też przeciw samemu ustawodawcy polskiemu t. j. Komisji kodyfikacyjnej. Sama Komisja Kodyfikacyjna względnie jej członkowie, są tu jednak najmniej winni. Boy sam to w końcu uznaje i poszczególnym jej członkom wystawia świadectwo najlepszej woli i zrozumienia nowych prądów. Jako ciało zbiorowe bowiem, Komisja Kodyfikacyjna nie może wystąpić zbyt radykalnie, nie może zerwać za jednym zamachem

wszelkich nici tradycji, związanych z tem zagadnieniem, dopóki nie wie, że stoi za nią społeczeństwo i jego opinja. Dlatego też uważa Boy i to zupełnie słusznie, że głos decydujący należy w tym wypadku do samego społeczeństwa, i że w miarę jak ono się wypowie, Komisja ukształtuje ostatecznie przepisy art. 141 i nast. kodeksu karnego, bo Komisja kod. nie może być bardziej radykalną niż samo społeczeństwo i dlatego w pierwszym rzędzie musi ona wyczekać wypowiedzenia się jego opinji.

Wszelka tedy kampanja prasowa, zarówno w czasopismach zawodowych jak i na łamach pism codziennych, jest w tym wypadku niezmiernie pożądaną, odtworzy ona bowiem opinję najszerszych warstw społeczeństwa i umożliwi samej Komisji Kod. zajęcie odpowiedniego stanowiska.

Nie można bowiem przyjąć, by wstawienie cyt. art. 142 a) do kodeksu karnego rozwiązało już ostatecznie cały splot zagadnień. Tam gdzie chodzi o problem tak ważny, o los tysięcy kobiet, nie można pojęć uogólniać, jak to czyni Komisja kod. w cyt. art. i pozostawiać sędziemu do swobodnej oceny, czy w danym wypadku zaistniał odpowiednio ważny „interes społeczny“ uzasadniający zabieg, względnie, czy domagało się go „dobro rodziny“. Oznaczałoby to w rzeczywistości stworzenie sytuacji równie niebezpiecznej, jak i niepewnej, a w rezultacie zmusiłoby kobiety do szukania w dalszym ciągu pomocy u pokątnych partaczy i fuszerów, właśnie ze względu na tę niepewność, i sam wstyd chodzenia po sądach. Wstyd ten może być niekiedy nawet silniejszy niż obawa samej kary. W każdym zaś razie, o ile ustawodawca polski zamierzałby pozostać przy swej zasadniczej koncepcji objętej powyższym art. 142 a), to należy szerokie i ogólne pojęcia jak „dobro rodziny“ i „interes społeczny“ uzupełnić w sposób, któryby w przyszłości wskazywał wyraźnie intencję prawodawcy, a tem samem wykluczał wszelkie spory na temat interpretacji tego art. Uważałbym zatem, że po określeniu „dobro rodziny“ należałoby przykładowo i uzupełniająco umieścić zdanie: np. „jej warunki materjalne, mieszkaniowe...“ a po określeniu „interes publiczny“ — np. „ choroby dziedziczne małżonków i t. p.

Widzimy zatem, że redakcja art. 142 a) Kodeksu karnego, nie rozwiązuje omawianego zagadnienia całkowicie, aczkolwiek w praktyce może ułatwić wyjście ze sytuacji zarówno oskarżonym, jak i samym sędziom, zmuszonym stosować ten przepis, niejednokrotnie wbrew własnemu przekonaniu.

Uważam natomiast, że jedyne rozwiązanie tego piekącego zagadnienia, leży nie w tej czy owej bardziej lub mniej liberalnej redakcji przepisów o spędzeniu płodu,

lecz przeciwnie, w całkowitem usunięciu przestępstwa z ustawy karnej. Płonne są obawy niektórych sceptyków, że wówczas wszyscy rzucą się natychmiast do spędzania płodów, albowiem instynkt matki i uczucie macierzyństwa są najsilniejszą dźwignią moralną, a kobieta—matka tylko w skrajnej ostateczności ucieka się do zagłady własnego płodu.

H. BEHRMANN (Łódź).

Przestępstwa na szkodę wierzycieli według Projektu Kodeksu Karnego Komisji Kodyfikacyjnej.

Analiza z pogranicza prawa karnego i cywilnego. *)

II.

Przedstawiliśmy powyżej zasady Projektu w interesującej nas materji oraz ich analizę przedewszystkiem pod względem dogmatycznym, pragniemy obecnie przystąpić do analizy niektórych z tych zasad z punktu widzenia instytucyj **prawa prywatnego,** a na równi z niemi — ze stanowiska **potrzeb obrotu gospodarczego,** którego ochronę karnoprawną mają przepisy powyższe stanowić.

Kolizja między prawem prywatnem a prawem karnem zawsze się uwydatnia przy stosowaniu przepisów znajdujących się na pograniczu ich obojga. Uważamy dlatego za wskazane i celowe, aby przy tworzeniu takich przepisów unikać wszystkiego, co mogłoby w praktyce stać się powodem do „potyczek granicznych". Temi samemi pobudkami kierują się i kryminaliści, w porę wypowiadając swe zdanie na temat kolizyj dających się przewidzieć między projektami ustaw cywilnych a zasadami obowiązującego prawa karnego, że wspomnę tylko o świetnej rozprawie Liszta p. t. „Die Grenzgebiete zwischen Privatrecht und Strafrecht. Kryminalistische Bedenken gegen den Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuches f. d. Deutsche Reich",[23]) która się ukazała w wydanych przez Bekkera i Fischera „Przyczynkach do wyjaśnień i oceny projektu B. G. B." Niechaj i nam wolno będzie wyrazić poniżej skromne „cywilistyczne wątpliwości" i rozważania w stosunku do omówionego rozdziału Prajektu Kom. Kodyf.

---

*) Rozdział I tej pracy zob. w zeszycie Nr. 12 Gł. Pr. z r. 1929.
[23]) Berlin—Lipsk, J. Guttenberg, 1889.

Powróćmy przedewszystkiem do kwestji, którą poruszyliśmy mimochodem na wstępie, że się tak wyrazimy, z „obowiązku kronikarskiego", a mianowicie, czy warunkiem karalności przestępstw na szkodę wierzycieli ma być upadłość lub niewypłacalność. Odpowiedź na to pytanie pozwolimy sobie poprzedzić kilkoma uwagami wstępnemi. które ułatwią zorjentowanie się w kwestji będącej jabłkiem niezgody w nauce i praktyce prawa.

Za punkt wyjścia rozważań przyjmiemy treść będącego osią sporu art. 182 Projektu: ukrycie przedmiotów majątkowych lub zmyślenie zobowiązań w zamiarze pokrzywdzenia wierzycieli.

Ponieważ terminologja użyta w art. 182 Projektu jest zaczerpnięta z § 239 Konk.-Ordn. (w tym ostatnim jest więcej stanów faktycznych i sposobów działania, nie mówiąc już o warunku upadłości wzgl. zaprzestania wypłat), przeto pozwolimy sobie terminologję tę interpretować na podstawie wskazówek wypływających z licznych odnośnych komentarzy niemieckich.

W zgodzie z powyższem zkładadamy, że przez wyraz „ukrycie" należy rozumieć to, co niemiecka literatura przedmiotu rozumie przez odpowiednik — „Verheimlichen" (w związku z § 239 p. 1 K. O.), t. j. usunięcie przedmiotów majątkowych z pola widzenia wierzycieli. Działanie może polegać nietylko na usunięciu tych przedmiotów pokryjomu (schowaniu w pojęciu fizycznem), lecz i na zaprzeczeniu ich istnienia, zużyciu, darowaniu, zbyciu, i to nawet nieruchomości, jeżeli jej istnienie było poprzednio zaprzeczone wzgl. utajone, albo o ile sprzedaż nastąpiła pozornie.[24]) Do przedmiotów majątkowych należy zaliczyć nietylko zmysłowe, ale i niezmysłowe, jak prawa rzeczowe i obligatoryjne. Zniszczenie natomiast rzeczy nie podpada pod „ukrycie", gdyż „ukryć" można tylko coś po ukryciu istniejącego; przemawia za tym wnioskiem i to, że w prawie niemieckiem zniszczenie zalicza się do t. zw. „Beiseiteschaffen", terminu użytego w § 239 obok „Verheimlichen", a niemającego odpowiednika w art. 182 Projektu.

To, według projektu, jest jedną stroną działania, skierowaną — sprecyzujemy rzecz — w stosunku do aktywów dłużnika. Działanie przestępne może być skierowane i do pasywów. § 239 K.—O. mówi o uznaniu lub wykazaniu zmyślonych długów, art. 182 Projektu zaś — tylko o zmyśleniu długów. Zmyślenie jest działaniem czynnem, uznanie natomiast — biernem. Wynika stąd, że Projekt uznaje za przestępstwo tylko czynny sposób działania w stosunku do pasywów.

---

[24]) Kleinfeller Petersen. l. c., str. 690: Olshausen l. c., str. 1512.

Gdyby wszystkie wyżej opisane działania oderwać od „zamiaru pokrzywdzenia wierzycieli". a zastanowić się nad ich treścią prawną — skutecznie opierając się sugestji płynącej ze skojarzenia tych czynów z przepisami karnemi, należałoby dojść do wniosku, że same przez się czyny te są w gruncie rzeczy dozwolonemi działaniami w stosunku do własnego majątku, gdyż wszelkie takie działania są atrybutami prawa własności i z niego wypływają. W nieodłącznie związanem z **prawem własności** uprawnieniu do rozporządzania rzeczą według uznania właściciela mieści się przecież możność i darowania rzeczy i umieszczenia jej w jakiemkolwiek miejscu i przeniesienia prawa własności do niej na jakichkolwiek warunkach. Rozporządzanie mieniem własnem nie ogranicza się do tego tylko, co się konkretnie posiada: tak jak na pojęcie majątku składa się ogół rzeczy, praw i obowiązków majątkowych. tak samo właściciel może dokonywać ważnych w stosunku do tego majątku działań prawnych przez ustanowienie na nim ciężarów i obowiązków, zarówno wzamian za ekwiwalent jak i bez tegoż — a więc nawet „zmyślanie zobowiązań" samo przez się może być dozwoloną czynnością prawną. — Chodzi o ustalenie kryterjum **cywilistycznego** dla uznania pomienionych, dozwolonych w zasadzie, działań względem własnego majątku za delictum cywilne, gdyż dopiero na tle tego ostatniego można mówić o przestępstwie karnem.

Przytoczonym wywodom można przeciwstawić 3 poglądy: można, opierając się na **germańskiej** zasadzie prawnej, uznać, że dłużnik nie jest właścicielem tej części majątku, którą jest — bądź in concreto bądź in abstracto — winien swym wierzycielom, że zatem usuwając swe mienie z pod ich dyspozycji popełnia kradzież; jest to stanowisko **Josephiny** (§ 158).[25]) — Można też wzorem **Code de Commerce** mówić o czynach zrządzonych na „oszukanie wierzycieli". Oba te poglądy co do swych pierwiastków kryminalistycznych (kradzież, oszukanie) z punktu widzenia współczesnej nauki prawa karnego nie wytrzymują krytyki, a sama możność zastosowania actionis Paulianae również nie daje jeszcze podstawy do ingerencji prawa karnego, ponieważ akcja ta może nastąpić w warunkach nie mających nic wspólnego z bankructwem. Pozostaje **trzeci** pogląd: dłużnik odpowiada za swe zobowiązania z całego swego majątku. majątek ten stanowi niejako rękojmię wykonania przez niego zobowiązań. — Dłużnik nie ma jednak obowiązku utrzymywania swego majątku w stanie. szczególnie ułatwiającym egzekucję z tegoż, przeciwnie — może legalnie (nawet z punktu widzenia prawa karnego) sprzedać

[25]) Löffler, l. c., str. 425.

np. mienie, na które przy licytacji łatwo o nabywcę, lokując uzyskane stąd pieniądze w długoterminowej pożyczce hipotecznej lub objektach trudnych do zrealizowania, np. dziełach sztuki, byleby zasadniczo nie uszczuplił substancji majątkowej (co również niezawsze będzie przestępstwem). Może też dłużnik sprzedać lub ukryć rzecz, do której wierzyciel rości sobie prawa szczególne lub która posiada dla dłużnika „praetium affectionis"; gdy tylko pozostały majątek dłużnika wystarczy na zaspokojenie wierzycieli, niema mowy o bankructwie. Wierzyciel zawsze się musi liczyć z ewentualnościami utrudniającemi egzekucję z majątku dłużnika, ryzyko to weszło w ciało i krew obrotu gospodarczego i dlatego nie można mówić o naruszeniu interesu publicznego w wypadkach, jak wyżej opisane.

Punktem oparcia dla ingerencji karnej może być tylko szkoda zamierzona i rzeczywiście wyrządzona wierzycielom. Szkoda taka przy istnieniu działań przestępnych, domniemywa się,[26]) gdy dłużnikowi, winnemu określonych przez ustawę działań, ogłoszono upadłość lub gdy zaprzestał wypłat wzgl. popadł w niewypłacalność. Upadłość, zaprzestanie wypłat, niewypłacalność — oto momenty objektywne, materjalne lub formalne, w obliczu których działania dłużnika, zarówno wtedy, gdy towarzyszą tym momentom, jak i wówczas, gdy je świadomie wywołały, kwalifikują się jako czyny przestępne. Nie może wystarczyć, jak to czyni Projekt, sam tylko subjektywny zamiar. Przeciwnie — zgodnie ze zdaniem W a c h a[27]) — zarówno zamiar sprawcy, jak i jego działania muszą szkodliwie wpłynąć na stan majątkowy dłużnika wzgl. możność realizacji roszczeń z jego majątku w związku z określoną upadłością. Nie wystarczy, gdy dłużnik kiedyś dopuścił się czynów odpowiadających składnikom bankructwa, a następnie — bez żadnegogo z temi czynami objektywnego lub subjektywnego związku — ogłoszono mu upadłość. Wymagany przez nas związek trafnie naogół ujął art. 599 Kod. Karn. Ros. z 1903 r., żądając, aby upadły dopuścił się czynów karalnych przy lub po ogłoszeniu mu upadłości albo przed jej nastąpieniem, lecz w przewidywaniu, że jej ogłoszenie w bliskim czasie jest nieuniknione, i przytem aby działał w celu uniknięcia płacenia długów.

Projekt Komisji Kodyfikacyjnej, jak już podnosiliśmy, zrzeka się tych objektywnych kryterjów. Rozszerza niepomiernie zakres działania przestępnego, nie precyzuje pojęcia **„pokrzywdzenia wierzycieli"** (czy będzie niem uniknięcie zapłaty długów, czy udaremnienie zaspokojenia, czy

---

[26]) Liszt, Lehrbuch, § 137, str. 448.

[27]) l. c. str. 99.

też jego utrudnienie, czy umożliwienie zaspokojenia nawet w pełni, ale nie we właściwym czasie). Trudno również ustalić, **przeciwko** komu przestępstwa się zwracają: czy przeciwko ogółowi wierzycieli w obliczu t. zw. egzekucji generalnej, która tylko wg. prawa szwajcarskiego[28]) w zupełności się pokrywa z postępowaniem konkursowem, czy też wystarczy pokrzywdzenie niektórych z nich. Brak objektywnego kryterjum utrudni niezmiernie ustalenie tak niezmiernie ważnych czynników, jak przedawnienie, usiłowanie, zbieg przestępstw itp.

Niewiadomo również, jak się ustosunkować do **pojęcia dłużnika.** W ustawodawstwach, które liczą się z momentami formalnemi, jest bezsporne, że podmiotem przestępstwa może być tylko ten, kto może być cywlinie dłużnikiem, t. j. ma zdolność prawną do ważnego zaciągania zobowiązań. Niezdolność cywilna bynajmniej nie idzie w parze z „niezdolnością do popełniania przestępstw" (Deliktsunfähigkeit) albo z płynącemi z ustaw karnych ograniczeniami odpowiedzialności karnej. Tak np. inne jest pojęcie nieletniego wg. prawa cywilnego, a inne według karnego, o ile chodzi o granicę wieku. Trudno jest nawet z brzmienia art. 182 wywnioskować, czy będzie przestępstwem ukrycie mienia przez osobę, która znajduje się w procesie o znaczną sumę, lecz nie z tytułu zobowiązania umownego, lecz np. z zobowiązania quasi ex delicto. Subjektywnie — zamiar pokrzywdzenia wierzyciela jest widoczny, lecz objektywnie o tyle trudno jest ustalić, czy ma miejsce przestępstwo, że przecież niewiadomo kto proces wygra. Przypuśćmy, że powód, który uzyskał zabezpieczenie powództwa lub tymczasowo wykonalny wyrok I-ej instancji, stwierdza, że jego tytuł jest niewykonalny, ponieważ pozwany usunął swe mienie, i donosi o tem prokuratorowi — sprawa karna jest gotowa: ukrycie przedmiotów majątkowych „w celu" pokrzywdzenia wierzyciela (który może być jedynym wierzycielem wogóle). Spór cywilny tymczasem może się po latach skończyć oddaleniem powództwa, a „dłużnik", który objektywnie biorąc wcale swego domniemanego wierzyciela nie skrzywdził, odbędzie karę kilkoletniego więzienia. Tego rodzaju wypadki mogą być na tle przepisów Projektu dość częste, będą jednak wykluczone tam, gdzie jako warunku karalności żąda się upadłości lub zaprzestania wypłat: zaprzestanie wypłat (eo ipso i upadłość) może mieć miejsce tylko w stosunku do długów orzeczonych prawomocnym wyrokiem sądowym lub bezspornie wymagalnych.

Doświadczenia lat wojennych i bezpośrednio po nich na-

---

[28]) p. A. v. Overbeck, Schuldbetreibung u. Konkurs nach schweiz. Recht. Zurych 1926. str. 5 i n.

stępujących wykazały, że **życie gospodarcze nie znosi zbytniej penalizacji.** Penalizacja, owszem, je utrudnia, ale wcale nie wywołuje zamierzonych skutków i nie przyczynia się do wykorzenienia z obrotu ekonomicznego szkodliwych pierwiastków: pierwiastki te dzięki penalizacji raczej się wzmogły, gdyż to, co jest połączone z ryzykiem — jest bardziej rentowne. Niecelową wydaje się nam zwłaszcza nadmierna penalizacja stosunków obligatoryjnych. Nie nowym jest pogląd, wyrażony już przed z górą 60 laty przez Merkla w znanej jego rozprawie o oszustwie, że w zakresie przestępstw przeciwko prawom majątkowym tam dopiero winno wkroczyć prawo karne, gdzie nie wystarczy ochrona prywatno-prawna roszczeń uprawnionego. Pogląd ten na posiedzeniach Komisji Kodyfikacyjnej był wielokrotnie powtarzany przez profesorów Makowskiego i Rappaporta.[29]) lecz nie znalazł wyrazu w uchwałach większości.

W materji bankructwa zdaniem naszem jest zalecona szczególna pod tym względem ostrożność. Już Francuzi niezwykle trafnie określili materjalne prawo upadłościowe jako *„loi de colère"*. Rzeczywiście, trudniej o dziedzinę, w której poszkodowany tak energicznie domagałby się represji karnej w stosunku do sprawcy jego szkody, jak w zakresie upadłości, zaprzestania wypłat lub niewypłacalności, bez względu na to, czy ze strony dłużnika rzeczywiście nastąpiły czyny karalne, czy też nie; trudniej zarazem o dziedzinę przestępstw, w której udowodnienie samego popełnienia przestępstwa byłoby tak mozolne, a czasami tak wręcz beznadziejne, jak przy bankructwie. Jest rzeczą powszechnie znaną z praktyki, że wierzyciele stosują wobec dłużników nader często groźbę złożenia doniesienia karnego o bankructwo — jako środek egzekucyjny, który zamienia się zwłaszcza na środek egzekucji personalnej, gdy wskutek informacyj pochodzących od wierzycieli — jakże często niezgodnych z faktami — dłużnik zostaje pozbawiony wolności. Bardziej częste jeszcze są zarazem wypadki zupełnej bezkarności jawnych bankrutów, mimo całej surowości obowiązujących w tej materji przepisów karnych. Śmiemy przeto wątpić w skuteczność rozszerzenia i tak już dość płynnych granic przestępstw na tle obligatoryjnem i przyznajemy się, że niezupełnie wierzymy, aby rozszerzenie to mogło się przyczynić do ukrócenia nieuczciwości majątkowej ze strony dłużników. Pewnem wydaje się natomiast być, że rozszerzenie takie będzie działało hamująco na swobodę obrotu gospodarczego i że powiększy wypadki presji ze strony wierzycieli; presja ta byłaby może z punktu widzenia interesu publicznego obojętna, gdyby nie to, że uisz-

[29]) Kom. Kodyf., sekcja pr. karn., t. III, zesz. I, passim.

czenie przez niewypłacalnego dłużnika całości długu jednym wierzycielom niepomiernie musiałoby zmniejszyć zaspokojenie pozostałych (co może się nawet stać przedmiotem przestępstwa z art. 183 Projektu). — Wogóle uważamy ochronę prywatno-prawną wierzycieli przez rozbudowę t. zw. przepisów zaczepnych za znacznie skuteczniejszą od wszelkich sankcyj karnych.

Zdaniem naszem wydaje się być najbardziej wskazane uzależnienie karalności przestępstw na szkodę wierzycieli od nastąpienia momentów niespornych — możliwie o charakterze formalnym, jak ogłoszenie upadłości. otwarcie postępowania ugodowego itp. — Można się sprzeczać o to, czy ograniczyć się tylko do takich momentów formalnych, stwierdzonych przez właściwe sądy cywilne względnie handlowe. Do takiego ograniczenia nie bylibyśmy skłonni z punktu widzenia praktycznego, ponieważ do ogłoszenia upadłości itp. dochodzi tylko w mniejszości wypadków faktycznego zaprzestania wypłat. Długotrwała procedura, związane z nią koszty i notoryczny nędzny dla wierzycieli wynik postępowania konkursowego (układy na 15—20% należą do typowych) odstraszają przeważnie wierzycieli od ogłaszania swym dłużnikom upadłości. Najczęstsze są w tych wypadkach dobrowolne układy t. zw. regulacyjne. — Inna forma uznania zaprzestania wypłat przez sąd cywilny lub handlowy, poza ogłoszeniem upadłości lub otwarciem postęp. ugod. jest naogół prawu nieznana. Gdyby zatem w charakterze warunku karalności dopuścić poza momentem formalnym i momenty materjalne, jak zaprzestanie wypłat lub niewypłacalność, to musiałby każdorazowo o nastąpieniu tych ostatnich decydować sąd karny. Tak istotnie jest w Niemczech i w krajach rządzących się prawem austrjackiem, a nawet we Francji. gdzie sąd karny orzeka, czy stan upadłości istnieje (wskutek zaprzestania wypłat). mimo iż nie została ogłoszona formalnie upadłość. (Por. Garraud. l. c.. t. VI, str. 6 i n. i art. 19 Prawa z d. 4/III 1889).

Przy całem jednak zaufaniu do autorytetu i wiedzy sądów karnych można wyrazić pewne wątpliwości co do tego. czy nie słuszniej byłoby, aby orzekanie o nastąpieniu upadłości lub zaprzestaniu wypłat, a więc w materji, wymagającej tak daleko idącej specjalizacji, pozostawić sądom **cywilnym względnie handlowym.** W tym kierunku szedł cytowany już wniosek prof. Makowskiego. Jest to stanowisko zgodne ze zdaniem tak poważnych autorytetów prawa upadłościowego jak Lyon-Caen et Renault.[30]) Jednakże wspomniany już brak w prawie materjalnem i formalnem instytucji orzekania o zaprzestaniu wypłat

[30]) l. c., t. VIII. str. 218.

jako takiem. a nadto przepis art. 7 Kodeksu Postępowania Karnego z 19 marca 1928 stoją na przeszkodzie realizacji tej koncepcji.

Jak zatem skonkretyzować momenty, od których nastąpienia należałoby uzależnić karalność przestępstw na szkodę wierzycieli? Mimo niechęci do metody enumeracyjnej, przychylilibyśmy się poczęści do systemu przyjętego w §§ 282 i 289 ust. 1 **Kod. Karn. Norweskiego,** uznającego za te momenty: upadłość, sądownie zarządzone postępowanie ugodowe lub odmowę ogłoszenia upadłości z braku masy konkursowej, z tą jednak różnicą, że zamiast przewidzianego przez kodeks norweski nadto wniosku poszkodowanych w braku powyższych momentów, uznalibyśmy za wskazane umieścić wypadki: zawierania przez dłużnika układów w celu redukcji długów, wyraźnego jego oświadczenia, że przestaje płacić lub złożenia przezeń propozycyj układowych wierzycielom.

Uwagi wypowiedziane w stosunku do art. 182 Projektu nie wyczerpują wprawdzie zastrzeżeń, które możnaby było wyrazić wobec projektowanych przepisów o przestępstwach na szkodę wierzycieli; jednakże uważamy za możliwe ograniczyć się do nich, ponieważ umożliwiły uwydatnienie zagadnień najbardziej zasadniczych, w płaszczyźnie odrębnej poczęści od dotychczasowych przepisów dzielnicowych. Pozwalamy sobie nadto przypomnieć, że już w toku omawiania kolejnych artykułów rozdziału XXIV Projektu, zaopatrywaliśmy poszczególne przepisy w krytyczne uwagi. Śmiemy wobec tego przypuszczać, że wywody powyższe przyczynią się do wyjaśnienia wątpliwości, wyłaniających się przy lekturze pomienionych artykułów.

Kończąc, pragniemy wyrazić przeświadczenie, że w następnych czytaniach Projektu znikną usterki, które uważaliśmy za obowiązek podkreślić w niniejszej pracy, a ostateczny tekst w tej tak ważnej dla życia prawnego i gospodarczego materji będzie bardziej odpowiadał stawianym przez życie to wymaganiom.

DR. FRANCISZEK JAGLARZ
adwokat i notarjusz w Poznaniu.

W kwestji sposobu odnowienia umowy z art. 3 ustawy o ochronie lokatorów.

W Nr. 10—11 „Głosu Prawa“ za październik i listopad 1929 r., str. 430—435, widnieje arcyciekawa polemika na temat dopuszczalności „milczącego“ odnowienia umowy o ko-

morne z art. 3 ust. o ochr. lok., wywołana orzeczeniem Izby III. S. N. z 11/10 1927 R. 671/27.

Korzystając z łaskawego zaproszenia w końcowym ustępie dopisku p. redaktora do kontraglossy, pozwalam sobie dorzucić kilka uwag do tej dyskusji, przyczem zgóry zaznaczam, że intencją moją jest doprowadzić do pewnego kompromisu nieco krańcowe zapatrywania obu pp. glossatorów, wydaje mi się bowiem, że sprawdzi się tu maksyma: „in medio veritas".

Przedewszystkiem nie sądzę, by stylizacja art. 3 ust. o ochr. lok. była nieodpowiednią i by z braku motywów nie można było dowiedzieć się o intencji ustawodawcy (zob. wstęp do „repliki" kol. Dr. S. Weinberga sen.). Myśl przewodnia ustawodawcy wydaje się dość jasną. Zawarty w poprzednio obowiązującej ustawie z 18 grudnia 1920 (art. 9 ust. 1) bezwzględny zakaz umów o komorne lub wynagrodzenie okazał się niecelowy i życie przeszło nad nim do porządku dziennego.

Wypadki obchodzenia tego przepisu na różne sposoby były zbyt liczne, aby przy tworzeniu nowej ustawy, ustawodawca nie miał się liczyć z tym stanem rzeczy. W art. 3 ust. 1. nowej ustawy z 11 kwietnia 1924 uchylił przeto nieco klapę bezpieczeństwa, wprowadzając swobodę umów co do wysokości i sposobu zapłaty komornego, jednak z ograniczeniem tak co do materji jak i formy. Materjalnie ograniczył swobodę tych umów, dopuszczając je co do mieszkań ponad 4 pokoje i lokali handlowo-przemysłowych, wychodząc z założenia, że słabszych ekonomicznie lokatorów małych mieszkań należy chronić nadal przed zachłannością właścicieli. Formalnie zaś przez to, że ważność takich umów uwarunkował formą pisemną i na czas nie krótszy niż na jeden rok, chciał bowiem odwieść strony od zbyt pochopnie zawieranych umów ustnych. To wszystko dość jasno wynika z ogłoszonych motywów komisji prawniczej sejmowej do ustawy z 11. IV. 1924, niejasnem tylko wydaje się, dlaczego ustawodawca zabronił zawierania takich umów na czas krótszy, niż na jeden rok. Przypuszczam, że stało się to przypadkiem. Referentem bowiem komisji prawniczej sejmowej był poseł z Wielkopolski, który widocznie przejął ten minimalny jednoroczny termin z § 566 niem. kod. cyw., jakkolwiek bowiem oba te przepisy co do formy pisemnej nie dotyczą jednakowych materji, ale cel mają wspólny, t. j. odwieść strony od zbytniej pochopności przy zawieraniu ustnych umów.

Nawiasem zauważyć wypada, że to ograniczenie umów pisemnych na okres nie krótszy niż jeden rok, okazało się też nieżyciowe.

W czasie np. zeszłorocznej Powszechnej Wystawy Kra-

jowej w Poznaniu już na kilka miesięcy przed jej otwarciem duże firmy zamiejscowe, występujące w roli wystawców we własnych pawilonach, sprowadzały na czas wystawy swój nieraz liczny personel, urządzały w pobliżu terenów wystawowych biura i mieszkania dla swych pracowników i na ten cel wynajmowały większe lokale, lub mieszkania, płacąc gospodarczo uzasadnione ceny grubo wyższe od ustalonych stawek komornego, a nikomu zdaje się nawet na myśl nie przeszło, że takie kontrakty, zawierane na czas trwania wystawy, t. j. na okres nie dłuższy jak pół roku, są odnośnie wysokości komornego ponad normy ustawowe nieważne.

Zachodzi teraz pytanie, w jakim właściwie celu ustawodawca do art. 3-go dodał jeszcze ustęp 2-gi, skoro ściśle biorąc ustęp 1-szy wyczerpuje w zupełności materjalne i formalne wymogi tych umów dobrowolnych o wysokości komornego. W tym ustępie 2-gim zdaje się ustawodawca chciał jeszcze podkreślić nietylko, że artykuły 5—8 stanowią normy bezwzględnie obowiązujące (ius cogens), ale także, że ustęp 1-szy stanowi tylko wyjątek od reguły (ustawowe komorne) dopuszczalny jedynie, o ile strony ściśle dopełnią warunków w ust. 1-szym im narzuconych, w przeciwnym razie wchodzą w zastosowanie automatycznie („z mocy samego prawa") przepisy wspomnianych artykułów 5—8.

Ten ustęp 2-gi art. 3 obejmuje trzy wypadki i to treści negatywnej, przy zaistnieniu których wchodzą automatycznie w zastosowanie stawki z art. 5—8 i stanowią — technicznie biorąc — jedynie coś w rodzaju autentycznej interpretacji przepisu ustępu 1 art. 3-go.

Pierwszy wypadek przewiduje niedojście umowy do skutku, *drugi* nieodnowienie umowy, *trzeci* jej niedopuszczalność. *W pierwszym i trzecim* wypadku ustawodawca wkracza właściwie w atrybucje sędziego, gdyż tylko sąd jest powołany do orzekania, czy w konkretnym wypadku umowa z ust. 1 art. 3 wogóle doszła do skutku, wzgl., jeżeli doszła formalnie (t. j. na piśmie) do skutku, czy jest materjalnie ważna z uwagi na wymogi ogólne, obowiązujące przy każdej umowie i specjalnie z ustępu 1-go art. 3. — *W drugim* natomiast wypadku ustawodawca, wychodząc z założenia, że umowa ta na pewien okres czasu, co najmniej na 1 rok, istotnie przyszła ważnie do skutku, przewiduje zgóry, co się ma stać (art. 5—8) w razie nie odnowienia jej na dalszy okres czasu.

Tu właśnie leży jądro omawianej kwestji, t. j. zbadanie, pod jakimi warunkami przyjąć można, że odnowienie umowy w danym wypadku przyszło lub nie przyszło do skutku. I tu odrazu trzeba podkreślić, że ustawodawca, używając rozciągliwego terminu „odnowienie", pozostawił stronom do-

woli, w jaki sposób tego „odnowienia“ zechcą dokonać, jednak zawsze pod warunkiem, że wymóg pisemności będzie dochowany i że przedłużenie umowy nie może opiewać na okres krótszy, jak na 1 rok. Jeżeli przeto strony godzą się na przedłużenie tej umowy z ust. 1 art. 3 na dalszy okres, ale pod zmienionymi warunkami co do wysokości i sposobu zapłaty komornego, to będą musiały pod nieważnością sporządzić nową umowę pisemną. Jeżeli zaś godzą się na przedłużenie na dalszy okres pod tymi samymi, jak dotychczas, warunkami odnośnie wysokości i sposobu zapłaty komornego, to wymóg pisemności będzie dochowany, jeżeli na dotychczas obowiązującej umowie, lub w osobnym dokumencie, zamieszczą krótkie postanowienie, że umowę dotychczasową przedłużają pod dotychczasowymi warunkami na dalszy czasokres, oczywiście nie krótszy niż na 1 rok. Taką prolongatę mogą następnie strony powtarzać, byle pisemnie, ile razy zechcą.

Strony, mojem zdaniem, mogą również z góry w pierwszej pisemnej umowie ustanowić warunki przyszłych prolongat i postanowić np., jeżeli jedna lub druga strona na pewien czas przed upływem nie wypowie tej umowy, to przedłuża się ona w sposób dorozumiany na dalszy z góry przewidziany okres czasu (np. 1 czy więcej lat, lub aż do wygaśnięcia ustawy o ochr. lok.). Przecież, jak to słusznie zauważył kolega redaktor w kontraglossie, ustawa w ust. 1 art. 3 mówi o całkiem specyficznej umowie, dotyczącej nie czasu trwania, lecz tylko „wysokości i sposobu zapłaty komornego“, a więc normuje stosunek wierzyciela do dłużnika i odwrotnie i jeżeli przy innych analogicznych umowach, jak np. pożyczce, strony mogą z góry ustalić warunki przyszłych prolongat, to nie widzę żadnej racji, dlaczegoby i przy tej umowie nie było wolno im tosamo uczynić, byleby zresztą ta umowa odpowiadała tak ogólnym, jak i specyficznym wymogom z ust. 1 art. 3. W tem znaczeniu uważam, że możliwe jest także *„milczące“ odnowienie umowy z ust. 1 art. 3*. Natomiast nie będzie można przyjąć, że zachodzi „milczące odnowienie“ umowy, jeżeli strony zawarły umowę z ust. 1 art. 3 na czas ściśle oznaczony i nic nie postanowiły w kwestji jej prolongaty na dalszy okres, gdyż w takim wypadku umowa ta z upływem czasu gaśnie i wówczas w myśl ust. 2 art. 3 automatycznie wchodzą w zastosowanie normy z art. 5—8 o ustawowem komornem. I co do tej kwestji nie można zgodzić się z zapatrywaniem kol. Dr. Weinberga, jakoby w takim wypadku było dopuszczalne „milczące“ odnowienie takiej umowy w myśl §§ 1114 i 1115 austr. k. c. (wzgl. dla innych dzielnic w myśl § 568 niem. k. c. i art. 1738 i 1776 kod. Napoleona) i dla uniknięcia powtarzania się wystarczy tu powołać

się na trafne uwagi zamieszczone w „kontraglossie redaktora". wykluczające możliwość „milczącego" przedłużenia umowy z ust. 1 art. 3 ust. o ochr. lok. przez zastosowanie powyższych przepisów kodeksów dzielnicowych.

W konkretnym wypadku może się także przydarzyć, że strony bądź w pierwotnej pisemnej umowie, bądź też w późniejszej dodatkowej o „wysokość i sposób zapłaty komornego" przewidziały wprawdzie „odnowienie". ale uczyniły to w sposób niejasny lub zgoła nieudolny, tak że przy interpretacji powstaje poważna wątpliwość, czy to „odnowienie" zostało istotnie umówione, a w takim wypadku zważywszy, że przepis art. 3 jest wyjątkiem od reguły, jaką jest „ustawowe komorne", musiałoby się in favorem najmobiorcy przyjąć, że „odnowienie" umowy nie przyszło do skutku, a temsamem stosować stawki z art. 5—8 ust. o ochr. lok.

W świetle powyższych rozważań, orzeczenie Izby III S. N. z 11/10 1927, które dało impuls do całej tej dyskusji, okazałoby się słusznem. jakkolwiek nie poddano tam dokładnej treści owej pisemnej umowy z art. 3 ust. o ochr. lok. Frapujący jest tam jedynie zwrot: „pytanie co do wysokości komornego pozostaje otwarte i musi być załatwione albo „nową" umową itd., jak bowiem powyżej wywiedziono, „nowa" umowa pisemna jest konieczna, jeżeli „odnowienie" ma nastąpić pod zmienionymi warunkami, jeżeli zaś „odnowienie" na dalszy okres ma nastąpić pod tymi samymi warunkami. to warunki prolongaty mogą strony z góry ważnie umówić w pierwszej pisemnej umowie i nie koniecznie dla „odnowienia" muszą spisywać „nową" umowę.

Uwaga Redakcji Głos Kolegi Wiceprezesa Izby adw. poznańskiej wniósł niewątpliwie do dyskusji kilka ważkich punktów widzenia na linji poglądu pośredniego. Pogląd ten, na ogół przekonywający, pozostawia jednak zdaniem upartego redaktora, pewną resztę wątpliwości. Tak np. czy można w umowie z art. 3/I z góry ważnie zastrzec, że w razie niewypowiedzenia przedłuża się ona aż do wygaśnięcia ust. o ochr. lok. — co Sz. Autor uważa za dopuszczalne. Zdaje się, że w umowie pisemnej z art. 3/I ze względu na dobitne wyrażenie się ustawy „na czas nie krótszy, niż na jeden rok" nie byłoby dopuszczalne zastrzeżenie, iż ona zostaje zawarta „na czas aż do wygaśnięcia ustawy o ochr. lok." — albowiem nie byłoby to dość ścisłe określenie czasu trwania umowy, a pozatem, któż może z góry przewidzieć, czy ustawa o ochr. lok. przetrwa jeden rok? Jeżeli otóż tego rodzaju określenie czasu trwania umowy nie byłoby dopuszczalne dla umowy *podstawowej,* to czyż byłoby dopuszczalne jako klauzula *odnowienia* tejże? Można natomiast zd. n. zawrzeć lub odnowić umowę na czas oznaczony ściśle. a nie krótszy niż jeden

rok, np. na 3 lata, albo np. na 30 miesięcy, z tem atoli zastrzeżeniem, iż *rozwiązuje się ona* z upływem miesiąca, kwartału lub półrocza, w ciągu którego ustawa o ochr. lok. zostanie uchylona, przyczem oczywiście też co najmniej jednoroczny czasokres trwania umowy musi nawet na wypadek *wcześniejszego* uchylenia tej ustawy być zagwarantowany. (Zob. Głos Prawa Nr. 10—11 str. 434). — Czy zabiera kto jeszcze głos?

DR. P. ERDHEIM (Zabłotów).

Oskarzyciel posiłkowy przed Sądem grodzkim.

W myśl przepisów art. 70 i 272 kpk. może pokrzywdzony w sprawach o przestępstwa ścigane z urzędu, należących do właściwości sądu okręgowego popierać oskarżenie jako oskarżyciel posiłkowy, jeżeli prokurator przed wniesieniem aktu oskarżenia odmówił ściągania lub umorzył dochodzenie albo złożył wniosek na umorzenie śledztwa lub wyraził zgodę na umorzenie śledztwa, a sąd apelacyjny na wniosek złożony przez pokrzywdzonego w terminie zawitym tygodniowym od zawiadomienia zezwolił mu na popieranie oskarżenia jako oskarżycielowi posiłkowemu. Oskarżyciel posiłkowy wstępuje tu *w miejsce oskarżyciela publicznego.*

Natomiast w sprawach o przestępstwa ścigane z urzędu przed sądami grodzkiemi objęcie oskarżenia przez pokrzywdzonego jako oskarżyciela posiłkowego nie jest zależne od spełnienia warunków przewidzianych w art. 70 kpk. Art. 71 postanawia ogólnie, że we wskazanych sprawach pokrzywdzony może wnieść i popierać oskarżenie jako oskarżyciel posiłkowy, więc bez względu na to, czy prokurator odmówił ścigania lub umorzył dochodzenie, zatem także wtedy, gdy prokurator lub inny oskarżyciel publiczny (policja pastwowa, organ administracji w granicach nadanego mu uprawnienia art. 65) popiera okarżenie. Pokrzywdzony nie jest też związany żadnym terminem i może jako oskarżyciel posiłkowy objąć oskarżenie każdej chwili. Wreszcie nie potrzebuje na to zezwolenia ani sądu apelacyjnego, ani innego sądu. Za pokrzywdzonego uważa kpk. osobę, której dobro prawne zostało przez przestępstwo naruszone lub zagrożone „*bezpośrednio*“ (Art. 60). Musi zatem

istnieć bezpośredni, a nie dalszy związek przyczynowy między przestępstwem a naruszonem lub zagrożonem przez nie dobrem prawnem.

Nasuwa się pytanie, czy pokrzywdzony, mający w sprawach o przestępstwa ścigane z urzędu przed sądami grodzkiemi swobodę objęcia każdej chwili oskarżenia, powinien z niej w każdym wypadku korzystać równocześnie z wytoczeniem powództwa cywilnego, a zatem przy rozpoczęciu rozprawy głównej (art. 74, 324) objąć oskarżenie jako oskarżyciel posiłkowy, nie oglądając się na to, czy oskarżyciel publiczny je popiera. Mogłoby się zdawać, że leży to rzeczywiście w interesie pokrzywdzonego. Stanowisko bowiem pokrzywdzonego występującego tylko jako powód cywilny jest w przewodzie sądowym ograniczone. Powód cywilny ma prawo dowodzenia tylko tych okoliczności, na których opiera swoje roszczenia majątkowe (art. 76). Nie może przeto ani wskazywać dowodów, ani zadawać świadkom i biegłym pytań nie mających związku z okolicznościami na których opiera swoje roszczenie majątkowe, ani wogóle zabierać głosu w kwestji odnoszącej się do kwalifikacji czynu i kary (motywy Komisji Kodyfikacyjnej do art. 76). Wreszcie utrzymanie apelacji założonej przez powoda cywilnego zawisłe jest od zapowiedzenia apelacji i wniesienia wywodu przez oskarżyciela (art. 465, 466). Natomiast jako oskarżyciel posiłkowy ma uprawnienia przysługujące oskarżycielowi publicznemu z pewnymi tylko wyjątkami. W szczególności oskarżenie posiłkowe jest niedopuszczalne w postępowaniu przed sądem grodzkim w sprawach nieletnich, którzy nie ukończyli lat siedmnastu (art. 592, 613) w sprawach należących do właściwości sądu okręgowego, popieranych przez oskarżyciela posiłkowego, śledztwo jest obowiązkowe (art. 260), akt oskarżenia w takich sprawach pochodzący od oskarżyciela posiłkowego, nie posiadającego kwalifikacji obrońcy, powinien być podpisany przez adwokata (art. 283), oskarżyciel posiłkowy nie może apelować od wymiaru kary (art. 463), wreszcie nie może żądać wznowienia śledztwa umorzonego, jeżeli umorzenie nastąpiło wskutek odstąpienia przezeń od oskarżenia (art. 591). Te jednak ograniczenia nie naruszają podstawowych uprawnień oskarżyciela posiłkowego, wśród których na czoło wysuwa się prawo popierania oskarżenia, wskutek czego oskarżyciel posiłkowy od chwili objęcia oskarżenia jest zasadniczo *gospodarzem sprawy* (dominus litis) na równi z oskarżycielem publicznym.

Mimo to nie można pokrzywdzonemu zalecić objęcia oskarżenia w każdym wypadku już przy rozpoczęciu rozprawy głównej. Należy bowiem pamiętać o tem, że jeżeli

oskarżonego uniewinniono, lub postępowanie umorzono, to w sprawach z oskarżenia posiłkowego koszty postępowania ponosi oskarżyciel posiłkowy (art. 561). Ponieważ do kosztów postępowania należą także należności obrońcy (art. 566 h), przeto pokrzywdzony, obejmujący oskarżenie jako oskarżyciel posiłkowy, naraża się na ewentualne ponoszenie kosztów postępowania, a temsamem na zwrot oskarżonemu kosztów obrony. Nie należy przeto lekkomyślnie przy każdej nadarzającej się sposobności obejmować oskarżenia jako oskarżyciel posiłkowy. Rzeczą pokrzywdzonego będzie w każdym pojedynczym wypadku rozważyć, czy objęcie oskarżenia jest wskazane. Jeżeli pokrzywdzony przy dokładnem rozważeniu wszelkich okoliczności przyjdzie do przekonania, że objęcie przez niego oskarżenia przyczyni się w znacznej mierze do ujawnienia i udowodnienia okoliczności, które spowodują wydanie wyroku skazującego i że bez objęcia przez niego oskarżenia materjał dowodowy pozostałby niezupełny, co mogłoby doprowadzić do uniewinnienia oskarżonego, natenczas obejmie zaraz oskarżenie jako oskarżyciel posiłkowy, w przeciwnym razie tego zaniecha. Konieczność wystąpienia pokrzywdzonego w roli oskarżyciela posiłkowego może w szczególności zajść, gdy oskarżyciel publiczny nie jawi się do rozprawy głównej. W postępowaniu przed sądami grodzkiemi bowiem oskarżyciel publiczny (tak jak i posiłkowy) nie mają bezwzględnego obowiązku jawienia się do rozprawy, a ich niestawiennictwo nie tamuje rozpoznania sprawy (art. 445). W zasadzie zaś wskazanem będzie, by pokrzywdzony zajął stanowisko wyczekujące wobec zapaść mającego wyroku. Jeżeli zapadł wyrok skazujący, pokrzywdzony nie ma potrzeby popierania oskarżenia, zwłaszcza. że oskarżyciel posiłkowy, jak już wyżej wskazano, nie ma możności odwołania się w przedmiocie wymiaru kary (art. 463). Jeżeli natomiast zapadł wyrok uniewinniający oskarżonego, a pokrzywdzony na podstawie ujawnionego przy rozprawie stanu faktycznego i prawnego sprawy i na podstawie znanych mu, a w protokole rozprawy nieujawnionych okoliczności przyjdzie do przekonania, że przeniesienie sprawy do wyższej instancji doprowadzi najprawdopodobniej do skazania oskarżonego, natenczas po zapadnięciu wyroku w pierwszej instancji w ciągu trzydniowego zawitego terminu od dnia ogłoszenia wyroku złoży sądowi oświadczenie, że obejmuje oskarżenie jako oskarżyciel posiłkowy i zapowie założenie apelacji (art. 223, 468), a następnie w siedmiodniowym również zawitym terminie od daty doręczenia mu odpisu wyroku złoży wywód apelacji (art. 224, 470). Pokrzywdzonemu wolno, jakkolwiek przed wydaniem wyroku nie popierał oskarżenia jako oskarżyciel

posiłkowy, założyć apelację. Apelację bowiem może założyć każdy, komu w danej sprawie służą prawa oskarżyciela, niezależnie od tego, czy z praw tych korzystał w pierwszej instancji, tak, że oskarżyciel publiczny może apelować w sprawie popieranej wyłącznie przez oskarżyciela posiłkowego i odwrotnie (motywy Komisji Kodyfikacyjnej do art. 463). Pokrzywdzony w tym wypadku, chociażby sąd odwoławczy zatwierdził wyrok uniewinniający, nie będzie odpowiadał za koszty postępowania pierwszej instancji, bowiem do ogłoszenia wyroku nie był oskarżycielem posiłkowym.

DR. ANZELM LUTWAK.

U źródeł partyjnictwa dzielnicowego w państwie i w adwokaturze.*)

4. Śróddzielnicowa wymiana zawodów prawniczych jako dźwignia unifikacji duchowej, naturalnej i prawnej.

Czas chyba najwyższy, zabrać się w Polsce do wielkiego, epokowego dzieła unifikacji duchowej przez — wysuszenie i zasypanie wskazanych powyżej źródeł dzielnicowego partykularyzmu i partyjnictwa. Lecz jak do tego dzieła się zabrać, skąd je rozpocząć, gdzie upatrzeć punkt zahaczenia? — Rzecz jasna, iż leży on w tej sferze urządzeń państwowych, które łączą Polskę ze światem cywilizowanym, z kulturą ludzkości i z własnemi najświetniejszemi tradycjami Polski Złotego Wieku, Polski Trzeciego Maja i Polski Trzech Wieszczów... Sfera to oczywiście ogromna, obejmująca wszystkie instytucje państwowe służące rozwojowi cywilizacji, kultury i praworządności. Ale za punkt zahaczenia, oparcia i wyjścia należy przyjąć w tej sferze dziedzinę przedmiotowo najwłaściwszą, najbardziej fundamentalną t. j. — dziedzinę **prawa stosowanego**, albowiem zagadnienie partykularyzmu dzienicowego a względnie unifikacji państwowej jest przedewszystkiem zagadnieniem prawa stosowanego.

---

*) Część poprzednia ogłoszona w zeszycie Nr. 12 z r. 1929 — zawiera rozdziały: 1) Psychogeneza dzielnicowości z zaborów i hierarchji zaborczej. 2) Dzielnicowo-zaborcze szkła, mundury i klimaty mentalne; 3) Nacjonalizm polski w roli zaborcy, rozdzielcy i podpalacza.
Artykuł niniejszy wydany też zostanie w całości jako osobna odbitka.

Wprowadziliśmy — (zresztą niezupełnie jeszcze) — jednolity ustrój sądowy, zaczem zdawałoby się, iż zrobiliśmy już duży początek. Atoli — nie uwłaczając doniosłości i wadze tego zasadniczego aktu ustawodawczego — nie możemy w nim dopatrzeć się początku **właściwego.** Prawo żyje w ludziach, a nie w ustrojach sądowych, ani też w innych mechanizmach organizacyjnych. Jeślibyśmy natomiast pewnego dnia przesiedlili jedną trzecią część sędziów, urzędników adminstracyjnych i adwokatów dzielnicy popruskiej do b. Kongresówki, drugą trzecią część do Małopolski, a trzecią część pozostawili na miejscu i jeślibyśmy analogicznie poprzenosili też z b. Kongresówki po 1/3 części sędziów, urzędników administracyjnych i adwokatów do dwóch innych dzielnic, to stanowiłoby to — (przypuściwszy wykonalność takiego zarządzenia) — daleko walniejszy i prawdziwszy postęp unifikacyjny, niźli ogłoszenie jakichkolwiek ustaw jednoustrojowych lub jakichkolwiek kodeksów jednolitego prawa materjalnego!

W powyższy atoli czysto szematyczny sposób, rzecz taka — oczywiście — nie dałaby się przeprowadzić, natrafiłaby na cały szereg niepokonanych przeszkód, nawet poza konstytucyjną zasadą nieprzenoszalności sędziów i taka **przymusowa** wymiana sędziów i urzędników mogłaby — jeśliby nawet była wykonalna — wywołać zamieszania, nadużycia i szkody. Niemniej jednak — utopja powyższa wypływa z trafnej — jak mi się zdaje — myśli zasadniczej i otwiera przed nami właściwą realną i praktyczną **perspektywę dążnościową,** której uświadomienie sobie jest dla nas wszystkich a w szczególności dla czynników rządowych i ustawodawczych pełne doniosłej użyteczności.

Myślą zasadniczą jest to, że nietylko nie należy uciskać ani ukrócać poręczonego konstytucyjnie prawa wszystkich bez wyjątku obywateli do przesiadlania się i zarobkowania na całym obszarze Państwa (art. 101), lecz raczej należy w dobrze zrozumianym interesie państwowym — a przedewszystkiem celem wyrównania odrębności dzielnicowoprawnych i celem wyplenienia partykularyzmu i stronności dzielnicowych — **ułatwiać i popierać wolność przesiedlania się każdego** obywatela, który odczuwa tego potrzebę, a już przedewszystkiem ułatwiać i popierać przesiedlanie **się sędziów, adwokatów i urzędników administracyjnych.**

A perspektywa, jaka z powyższego wskazania się roztacza, daje się określić temi oto dwoma, trzema słowy: **unifikacja naturalna i prawna!** Jestto perspektywa nieskończenie doniosła. Wszak żyjemy w epoce **wszechświatowej** wymiany — nietylko dóbr gospodarczych, lecz i oświaty, kultury i prawa, które wymieniamy coraz raźniej

i coraz intensywniej zapomocą prasy i literatury, zapomocą kongresów i konwencyj międzypaństwowych, zapomocą aeroplanów, radja i filmów, zapomocą przesiedlających się z jednej półkuli na drugą profesorów uniwersytetu, sławnych uczonych i artystów. A panowie nacjonaliści swojscy pragnęliby wymianę umysłów i dóbr duchowych w obrębie jednego i tegosamego państwa zatamować, zagwoździć — przynajmniej mniejszościom narodowym? — Nieopatrzni, raz po raz próbują chwycić za jedną lub drugą sprychę popędowego koła dziejowego, aby jego obrót odwrócić lub przynajmniej zwolnić. Tragikomiczne wysiłki!...

Człowiek nowoczesny nie jest już nieruchomością, a jest istotą uskrzydloną — jest on jak ptak, który swe gniazdo tem większą otacza miłością i wiernością, im swobodniej, górniej i dalej z niego ulatać może... Tysiąckrotnem też doświadczeniem stwierdzona została ta prawda, że duch ludzki najpotężniej się rozwija, najbujniej rozkwita, ilekroć włanią się w środowisko nowe, niezwyczajne, pełne wobec niego oczekiwań, zagadnień, wymagań, pełne wytężonej obserwacji i kontroli, dalekie od gnuśliwej poufałości...

Sędzia, urzędnik, adwokat z Małopolski, przesiedliwszy się do środowiska pozadzielnicowego, wywiąże się z swego powołania wielokrotnie lepiej i skuteczniej, niźli na zagonie rodzinnym, byle tylko nie wyznaczano dla niego **specjalnie** najzapadlejszych, deskami zabitych partykularzy, jak to właśnie odnośnie do adwokatów migoce w głowach niektórych lwowskich i warszawskich kompromisowców. Wręcz przeciwnie: jeśli międzydzielnicowa wymiana umysłów i indywidualności ma wydobywać z nich dla państwa i społeczeństwa to, co w nich jest najlepszego, podniecać i potęgować wszystkie ich siły duchowe, słowem: być prawdziwie owocną i zbawienną, to **nie wolno zamykać przed przesiedleńcami większych miejscowości**, tętniących pełnią życia cywilizowanego, lecz owszem zachęcać ich do osiedlania się w nich.

Przemawia za tem dalszy jeszcze wzgląd ogólno-państwowy. Oto wydano już w Polsce znaczny szereg ustaw jednościowych — idziemy już ku kodeksom: cywilnemu i karnemu. Lecz zdajemy sobie sprawę z tego, że nie mamy i nie będziemy mieli ani jednej ustawy polskiej, któraby powstała wyłącznie tylko z pierwiastków rodzimych, „narodowo" polskich. Jest w starodawnem prawie polskiem bezsprzecznie skarbiec cennych instytucyj, myśli i symbolów prawnych, z których wiele zasługiwałoby na renesans — (zob. o tem znakomite studjum prof. **Dąbkowskiego:** „Dawne prawo polskie a zadania Komisji Kodyfikacyjnej", Warszawa 1920) — ale gdzież mistrz, któryby potrafił

w tem starodawnem prawie ziarna szczeropolskie, piastowe wydzielić dokładnie od ziaren obcych, magdeburskich, ruskich, wołoskich lub nawet tureckich. Prawo było zatem i w Polsce starodawnej taksamo jak też będzie nadal w Polsce współczesnej czynnikiem kultury **kosmopolitycznej, światowej** — mozaiką układaną w znacznej, zazwyczaj nawet przeważającej części z kostek sprowadzanych z bliska i z daleka... Pełno jest a może i będzie w nowem prawie polskiem składników francuskich, ale też... niemieckich, rosyjskich, austrjackich... Polska ma otóż bezsprzecznie **żywotny interes** w tem, aby w jej nowem prawie było jak najmniej recepcji i tradycji zaborczej. Bynajmniej nie dlatego, jakoby prawodawstwo państw zaborczych stało na ogół na niższym poziomie etycznym lub technicznym — (prawo ma owszem to do siebie, że odrywając się od mózgów, z których wyszło, jest zawsze lepsze od swoich rodziców) — ale dlatego, że z recepcją i tradycją zaborczego prawa zwykły iść w parze **recepcja i tradycja zaborczego bezprawia**, co też po dziś dzień w niejednej dziedzinie pożycia prawnego i gospodarczego aż do przesytu przeżywamy. To nie daje się też zgoła zaprzeczyć: że w każdej z trzech dzielnic hodowany jest — i to głównie przez nacjonalistów polskich! — **kult patrjotyczno-religijny dla prawa czy raczej dla — bezprawia zaboru,** do którego dzielnica należała. Któż zaprzeczy, że np. nasza reforma rolna wzoruje się na pruskiej kolonizacji wywłaszczeniowej, antypolskiej — że nasza waloryzacja została żywcem przejęta z niemieckiej „Dritte Steuernotverordnung", że w b. Kongresówce aż do tych ostatnich dni istniały — i po części jeszcze istnieją rosyjskie ograniczenia prawne wobec Żydów, prawosławno - konsystorskie szalbierstwa rozwodowe, rosyjskie paszporty i ukazy prasowe i — co tu dużo mówić — w niejednym nacjonalistycznie wyświęconym Polaku gnieżdżą się po dziś dzień jeszcze pruskie, austrjackie i rosyjskie pasje — np. więzienne, policyjne, a nawet niekiedy katowskie.

Caeterum censeo: Rząd polski, który pragnie Polskę prawdziwie wewnętrznie spolszczyć, musi zabrać się bezzwłocznie i jak najenergiczniej, jak najwielostronniej do wytępienia owych pasyj — do zgniecenia bałwochwalstwa zaborczego trzech dzielnic; a na to jest jedna tylko rada: jak najgruntowniej — oczywiście w granicach możliwości — **dzielnice między sobą wymięszać.** Sędzia, urzędnik, adwokat z Poznania, który tam ujawnia pasje pruskie, przesiedliwszy się do Lublina, Łodzi lub Krakowa czy Lwowa, wyzbędzie się narowów i nałogów pruskich a też nie przyswoi sobie w Krakowie austrjackich ani w Łodzi rosyjskich — stanie się zatem na czysto Polakiem w znacze-

niu państwowem, obywatelskiem, kulturalnem. Taksamo sędzia, urzędnik, adwokat małopolski, przesiedliwszy się do b. Kongresówki służyć tam będzie najwznioślej pojętej państwowości polskiej i myśli cywilizacyjnej, bez popadania w atawizmy dzielnicowe. Korzyści, jakie się wiążą dla państwa z wprowadzeniem w czyn swobodnej przesiedlności **wszystkich bez wyjątku zawodów prawniczych** są tak ogromne i tak oczywiste, że należałoby sędziów i urzędników przesiedlających się do innej dzielnicy wynagradzać premjami i podwyżkami płacy, adwokatów zaś stypendjami zachęcać do zmiany dzielnicowych siedzib.

W parze bowiem z tą infiltracją przedstawicieli praworządności państwowej dokonywać się będzie przez ich współpracę z prawnictwem tubylczem każdej dzielnicy wzajemne praktyczne **przenikanie się różnorodnych systemów prawnych,** różnorakich trybów postępowania, metod wykładni i rozstrzygania spraw, różniczkowanie się pojęć prawnych, subtelizacja zasad i poczucia prawnego, wielostronne wzajemne pogłębianie nie tylko literalnej wiedzy prawniczej, lecz też świadomości, świadłości i umiejętności stosowania prawa. Krótko mówiąc: dokonywać się będzie to wszystko, co dla państwa dzielnicowym partykularyzmem trawionego jest niedościgniomem marzeniem i czego też nie potrafią zdziałać dla państwa nigdy najzapamiętalsi nawet — t. j. lwowscy — demagodzy nacjonalistycznego Związku adwokatów polskich żadnym zjazdem, żadnem świętem związkowem, żadnym nawet wyjazdem na pokaz wystawy poznańskiej, żadną akcją około unarodowienia przysięgi adwokackiej ani — tem mniej — żadnem zatarasowaniem b. Kongresówki i dzielnicy popruskiej przed mniejszościami narodowemi Małopolski...

5. Jedenastoletnia katorga prawa przesiedlności adwokackiej pod knutem nacjonalistów lwowskich

Pomyślmy teraz co następuje: Oto istnieje w tem państwie kilkutysięczna grupa zawodowa wysoko wykształconych rzeczników prawa, powołana — jak chyba żaden inny zawód, żadna inna klasa społeczna w takiej mierze! — do używotnienia umysłowej i prawnej unifikacji tego Państwa. Na domiar rozsiedlenie zawodu adwokackiego w Państwie jest wybitnie anormalne, zgoła absurdalne, na wskroś fałszywe i chorobliwe. W Małopolsce jest adwokatów dwakroć i trzykroć za wiele, gdy w b. Kongresówce i na „ziemiach wschodnich" jest ich dwakroć, gdzieniegdzie trzykroć za mało, a dzielnica popruska — pomimo nieszczerych wątpliwości niektórych tamtejszych nacjonalistów — mogłaby wygodnie też dwa razy większą ilość adwokatów,

niźli ma ich obecnie, dostatnio wyżywić. Wszak według statystyki urzędowej z sierpnia 1929 przypada w Polsce na ogół przeciętnie jeden adwokat na 66.000 mieszkańców, bo adwokatów w całem państwie jest ogółem w tej chwili niespełna 4.400! — A we Lwowie przypada jeden adwokat na 400 mieszkańców! Czy to nie szaleństwo? — Czy to nie zbrodnia? — Wszak to leży jak na dłoni, że się w ten sposób z Małopolski robi jakąś wyspę djabelską adwokatury, a z dwóch innych dzielnic złotodajną Kalifornję adwokacką, hodując temsamem w jednej dzielnicy pieniactwo, a w dwóch innych obdziera się ludność z fachowej pomocy prawnej, wydaje się ją na łup fuszerów i tworzy się kastę plutokracji adwokackiej, która współżyć, współpracować i współczuć będzie tylko z bogaczami, a dla potrzeb i doli szerokich warstw ludności niezamożnej coraz mniej musi mieć zrozumienia, bo coraz mniej współżycia i współczucia!...

Dalej uprzytomnijmy sobie, że adwokaci - Żydzi Małopolanie, przeciw którym głównie wymierzona jest antypatja nacjonalistów dzielnicowych, to notoryjnie żywioł nietylko politycznie nader pokojowo usposobiony, lecz — co ważniejsza — najlojalniej do państwowości polskiej ustosunkowany, bo też nie mający żadnych w tem państwie aspiracyj terytorjalnych i nikt zapewne nie spotkał się jeszcze z adwokatem-Żydem z Małopolski, któryby się udzielał w jakiejkolwiek akcji przeciwpaństwowej. O adwokatach-Ukraińcach w Małopolsce nie potrzebuję się tutaj długo rozwodzić, bo według mej znajomości stosunków, rzadko który z nich myśli o opuszczeniu siedziby dzielnicowej. Poprzestanę tylko na stwierdzeniu zasadzającem się na długoletniej obserwacji korporacyjnej, że adwokaci-Ukraińcy w Małopolsce wykazują znaczny stopień zdyscyplinowania i liczą wśród siebie — podobnie zresztą jak ukraińscy sędziowie — szereg wybitnych prawników i uzdolnionych rzeczników prawa, których pozyskanie i zjednanie dla Państwa powinno być szczerem dążeniem roztropnego Rządu, a to co najmniej w tejsamej mierze, w jakiej półgłówkowa polityka nacjonalistów polskich uprawia eksterminację Ukraińców.

Kto otóż pomyślał o tem wszystkiem, ten daremnie głowić się będzie nad tem, aby zrozumieć sens, dociec śladu jakiejkolwiek racji państwowej tego oto faktu: że t. zw. „praca" około projektu „jednolitej" ordynacji adwokackiej obemującego kilkadziesiąt zaledwie artykułów — a właściwie „praca" w sprawie jednego lub dwóch jego artykułów dotyczących — — (otóż to!) wolnej przesiedlności adwokatów z Małopolski do innych dzielnic — wlecze się **już od lat jedenastu zgórą!**

Od lat 11 ten projekt i ta sprawa przebywają zgoła jakąś już warjacką kołowaciznę, jakieś męczeńskie, upiorne tułanie i tłuczenie się po Zjazdach „związkowych", po Walnych Zgromadzeniach „izbowych", po konferencjach „międzyizbowych", po Zjazdach „kilkuizbowych", po Zjazdach „aplikanckich", po konwentyklach „gabinetowych", po delegacjach „wyjazdowych", po całym bezliku memorjałów, rezolucyj i artykułów w czasopismach prawniczych i dziennikach, a jednak — co istotnie tylko upiorowi-potępieńcowi się przydarza, — ani nie może spocząć ani z miejsca ruszyć — ani żyć ani skonać — albowiem nacjonalistyczni partyjnicy-patrjotnicy nie wypuszczają go z swych bezlitosnych szponów, a biczują, bierzmują go narodowo na wszystkie boki... Z biegiem długich lat nabrzmiewa ta sprawa w coraz większy skandal wobec świata i historji...

Bo wieleż dziesiątek tysięcy paragrafów z dziedzin wielokrotnie zawilszych ogłoszono w ciągu tych 11 lat w Dzienniku ustaw? — Wieleż tedy gór trzeba z posad ruszyć, wiele geologicznych epok przeżyć, wiele generacyj „narodowo-myślących", ma wypocić i wyszuszyć swój wiekuiście zunifikowany i zuniformowany „jenjusz" kodyfikatorski, aby Polskę obdarzyć i zbawić unifikacyjnym statutem palestry, odpisanym mniej lub więcej z istniejących ordynacyj adwokackich? — A chodzi wszak tylko o kilkadziesiąt artykułów dla zawodu adwokackiego, który w Polsce — w państwie blisko 30-miljonowem — liczy ogółem nie więcej, jak 4400 głów!.. Zważmy jeno to, że „Tymczasowy Statut Palestry Państwa Polskiego" wydany dla ziem b. zaboru rosyjskiego i tamże dotychczas obowiązujący, ma datę: 24 grudnia 1918 — czyli: został opracowany i ogłoszony w ciągu zaledwie kilku miesięcy, liczy zaś z przepisami przechodniemi 69 artykułów — a projekt jednolitego statutu w opracowaniu prof. Litauera liczy — 71 artykułów, (zatem o 2 więcej), z których bez przesady dwie trzecie, a może trzy czwarte wzorowane są na owym „Tymczasowym"...

Ale co prawda i czego tutaj nie zapominajmy: Komisja Kodyfikacyjna i p. Litauer dźwigają nielada kulę u nogi: nad wyraz intensywną „współpracę" „Związku adwokatów polskich" — a właściwie i głównie kilku jego lwowskich fundatorów, wypełniających swoją mierną doczesność hałasem wielkich haseł. Bo wśród członków tego Związku zaakwirowanych z biegiem lat w Warszawie, w Krakowie i w Poznaniu nie brak ludzi światlejszych i oczytanych, umiejących jasno i prawo myśleć — niestety tylko nie spostrzegli się zawczasu, jak się dali wciągnąć imprezami zjazdowemi, bankietowemi i „organizacyjnemi" w afery „związkowe". A dzisiaj niejeden z nich mający z natury

wszelkie dane na europejczyka, na otwartą głowę i otwartą duszę, stał się już nieprzystepnym dla głosu logicznej i prawnej rozwagi, odurzony pod wpływem tyloletniego rozhuku hasełkowego i zdrętwiawszy od wsączanej mu w duszę przez lat tyle straszliwej grozy „zażydzenia“ swojej dzielnicy... Możnym zaś sprzymierzeńcem tej ciemnoty związkowej jest wszak mentalność niewolniczo-zaborcza, wywłaszczeniowa i katorżna, ciągle jeszcze — patrz wyżej! — pokutująca w duszach dzielnicowo spartykularyzowanych...

Rzecz nie do wiary, rzecz wiekopomna, jak to kilku lwowskich pierwotniaków związkowych i kilku koło nich swoją pieczeń smażących neofitów związkowych potrafiło jedną z najpilniejszych, jedną z najprostszych spraw państwowych zabagnić w tak długie lata! Projekt statutu adwokackiego p. Litauera, uzupełniony i „zreformowany“ w lutym 1928 przez „Zarząd Główny Związku Adwokatów Polskich“ — (pisze się samemi majuskułami!) — wynosi w tem uzupełnieniu 88 artykułów czyli wzbogacił się o 17 czarujących inwencyj nacjonalistycznych. Statystyk — zważywszy, że nadwyżka tych 17 artykułów stanowi plon jedenastoletnich znojów, zadumań i kontemplacyj, — znajdzie, iż na 1 rok przypada 1 inwencja z kawałkiem. I nie należy bynajmniej w to wątpić, że w dalszem, toczącem się już dziesięcioleciu eksploatacja twórczości związkowej będzie równie urodziwa i wydajna: mamy ją zapewnioną zarówno mocą niezłomności charakterów i przekonań związkowych, jakoteż mocą samego statutu związkowego. Ten bowiem przepisuje w art. 5 pod lit. a) — „**ochronę praw narodowych** adwokatury polskiej“ — — a bezpośrednio potem, pod lit. b) — — „**spółdziałanie w rozwoju praworządności Państwa**“... Dosłownie — nie inaczej... Zwiążmy tylko jedno z drugiem, a stanie się dla nas oczywistem, że ten statut zobowiązuje do niepospolitej — niełatwej inwencji adwokackiej: na czele „ochrona“ — potem „praworządność“ — zatem: praworządność państwowa zamknięta w ochronie narodowej — ergo: ochrona większościowa i praworządność... mniejszościowa — pierwsza bolszewicka, druga menszewicka... Czy to nie pomysłowe, nie sprytne? Mają jedno i drugie w zapasie — w potrzebie jedno z drugiem zmieszają — mieszankę omaszczą jeszcze punktem c): „strzeżenie i podnoszenie **etyki** stanu adwokackiego“ — sic! całego **stanu jako takiego!** — Gdzież tutaj mowa o mniejszościach, o jakiejkolwiek nietolerancji, eksklusywności, eksterminacji? Wszak nawet Żydów wśród siebie tolerują, do siebie dobierają, ze sobą w potrzebie mieszają... O, bądźże o nich spo-

kojny — w każdej potrzebie się wykręcą — figę im zrobisz!...[2])

6. Frymarczenie sprawą wolnej przesiedlności i najwyższymi urzędami Izby Adwokatów.

Przed niespełna rokiem — w marcu 1929 — przy wyborach odbytych w lwowskiej Izbie adwokatów celem obsadzenia mandatów izbowych na dalsze 3 lata, stoczył lwowski oddział Związku a. p. walną i — powiedzmy odrazu — pyrhusowo-zwycięską walkę z opozycją o swoje ideały — o dwa ideały w osobach i mandatach pp. Dra Artura Tilla i Dra Ignacego Weina. członków i luminarzy lokalnego Związku, z których pierwszy jest jego prezesem i zarazem trwa już od lat siedmiu na stanowisku rzecznika dyscyplinarnego tej Izby, a drugi reprezentuje równie długo Radę dyscyplinarną jako tejże prezydent i — co niemało też waży — jest w tym Związku jednym z filarów grupy starozakonnej, którą z punktu widzenia zasad i celów związkowych określiliśmy powyżej jako grupę przysposobieńców.

Otóż obu tym dygnitarzom groził przy tych wyborach — co jest rzeczą we Lwowie notoryjną — sromotny, upokarzający upadek z zajmowanych stanowisk, a to na skutek ujawnienia szeregu ciężkich nadużyć urzędowych i zawodowych, popełnionych m. .i w sprawach objętych aktami izbowemi względnie dyscyplinarnemi ad Rd 81/24 i 87/24. Rd 40/23 i 139/23 — Rd 164/28 — Rd 74/27 — Rd 95/23 i 776/26 oraz aktami Sądu okręgowego we Lwowie Cg I 789/19 względnie Cg I 246/14. Cg I 1022/13. Cg I 18/14, E 39/14, E 78/14. E 110/14. E VII 226/21 i Sądu grodzkiego miejskiego we Lwowie C III 389/25. C VIII 1338/13 i Nc 25/1925.

W pracy tej poświęconej charakterystyce fałszu i terroru nacjonalistycznego względnie partyjnego. srożącego się w adwokaturze. niema ani możności ani powodu do oszczędzania krzewicieli tego fałszu i terroru. Stawianie zaś zarzutów gołosłownych jest niedopuszczalne etycznie i prawnie. Z tych względów zmuszony jestem przeto nadmienić w tem miejscu, że powyżej określone nadużycia wymienionych dwóch dygnitarzy, wykazane powołanemi powyżej aktami, polegały: na uprawianiu stronniczej jurys-

---

[2]) Zob. w artykule moim „Adwokatura w kleszczach partyjnictwa“ (Gł. Pr. Nr. 1—4 z r. 1929, str. 145—151) jak to Związek a. p. zażądał od Głosu Prawa **odwołania** zarzutu co do propagandy ekskluzywności rasowo-narodowej i propagandy projektów szowinistycznych i wrogich dla wolnej przesiedlności adwokatów — i jak z powodu odmowy tego odwołania ogłosił autora „wrogiem adwokatury polskiej“.

dykcji dyscyplinarnej, na uporczywem uniewinnianiu dowiedzionej korupcji wbrew nawet pouczeniom ze strony Sądu Najwyższego, — na stosowaniu w jurysdykcji dyscyplinarnej dwojakiej miary — innej dla swoich przyjaciół, innej zaś dla zwyczajnych śmiertelników — na wykonywaniu przez prokuratora Izby Dra Tilla funkcji obrońcy w interesie osobistym swego przyjaciela, oddanego przez Walne Zgromadzenie Izby pod sąd dyscyplinarny, — na sabotowaniu przez tegoż prokuratora Izby środka prawnego zleconego mu na zasadzie § 24 stat. dysc. jednomyślną uchwałą Wydziału Izby, — na ubiciu doniesienia dyscyplinarnego, wniesionego przeciw Prezydentowi Rady dyscyplinarnej bez odstąpienia tej sprawy innej Radzie dyscyplinarnej (§ 27 stat. dysc.) — na szalbierczem zgoła wykręcaniu się przez jednostkę piastującą urząd prokuratora Izby — z oświadczeń prywatno-prawnych. stwierdzonych własnoręcznym dokumentem i na posunięciu się w tym celu przezeń nawet do złożenia w sądzie rozmyślnie wykrętnych i nieprawdziwych zeznań w charakterze świadka — a wreszcie na rozmyślnem zatajeniu przez Prezydenta Rady dyscyplinarnej i Prokuratora Izby doniesienia dyscyplinarnego, obejmującego powyższe zarzuty przeciw drugiemu z nich i — na zatuszowaniu tychże zarzutów sądem koleżeńskim, złożonym bez wszelkiej legitymacji prawnej przez wspomnianego Prezydenta Rady dyscyplinarnej w sposób jednostronny z rozmyślnem pominięciem arbitrów przez stronę przeciwną zamianowanych!

Biorąc, zresztą już nie od dzisiaj (zob. poprzednio cyt. artykuły moje p. t. Adwokatura w kleszczach partyjnictwa) **pełną osobistą odpowiedzialność** za powyższą litanię faktycznych zarzutów, mam prawo oświadczyć tu: jest rzeczą straszną pomyśleć, iż tenże p. Dr. Till jest nietylko pro foro interno urzędowym opinjodawcą etycznym lwowskiej Izby, lecz też na zewnątrz — jak zobaczymy poniżej — spełnia funkcję oficjalnego niejako opinjatora czy raczej kalumniatora adwokatury lwowskiej i małopolskiej, patronując w lokalnym Związku adw. pols. nagonce przeciwprzesiedleńczej, która od lat 11 obsiewa dwie inne dzielnice oszczerstwem jakoby ogólnie niższego „poziomu etycznego" adwokatury małopolskiej! — I czyż nie jest rzeczą okropną pomyśleć tylko, że honor i autorytet moralny i publiczny lwowskiej Izby adwokatów jest obciążony takimi oto czołowymi zawiadowcami juryzdykcji stanowej i dyscypliny etycznej i że ta Izba nie znalazła dotychczas jeszcze dość siły w sobie, aby się z nich otrząść! Czy może czeka się z tem dopóty, dopóki inni z zewnątrz nie oświadczą nam, że w każdej innej Izbie byliby tacy dygnitarze już dawno pociągnięci z mocy uchwały Walnego Zgromadzenia do naj-

surowszej odpowiedziałalności dyscyplinarnej i że w każdej innej Izbie byliby już dawno zniknęli z horyzontu?

Miast tego uszanowano ich, wywyższono ich ponownym wyborem na 3 lata. Jakże się to stało? — Odpowiedź wiąże się ściśle z naszym tematem. Oto lokalny Związek a. p. pozostający właśnie pod prezesurą jednego z wyżej wymienionych obu luminarzy i poczuwający się do najściślejszego z nimi pobratymstwa ducha i broni, stanął murem w obronie chwiejących się ich mandatów, a że cyfrowo czuł się niewystarczalnym, wszedł w układy z przedstawicielami znienawidzonych przezeń „zasadniczo" partyj mniejszościowych t. j. z sjonistami i Ukraińcami i zawarł z nimi pakt wyborczy. Na to — jak widzieliśmy — pozwalają cele statutowe Związku, dopuszczające — zwłaszcza w niebezpieczeństwie — wykładni kumulacyjno-asymilacyjnej...

Lecz jaki to był pakt! Oto pakt ten był tej treści, iż za cenę poparcia kandydatury pp. Weina i Tilla na dotychczasowe ich godności, lwowski Związek a. p. zobowiązał się **poddać rewizji zajmowane dotychczas stanowisko odnośnie do prawa przesiedlania się adwokatów w obrębie Państwa** przez wypowiedzenie się za niezawisłem **od żadnego egzaminu** prawem przesiedlania się adwokatów na całym obszarze Rzeczypospolitej i uczynić wszystko co będzie w jego mocy, aby **wszystkie inne oddziały i zarząd główny Związku** przyłączyły się do tej „rewizji" i przeforsowały ją u czynników miarodajnych. — Jak widać: wcale piękna cena za pozostawienie pp. Weina i Tilla na godnościach w Izbie!..

Lecz — u licha: czy ten pakt nikogo nie razi, nie odraża? Wszak jest w tym pakcie całkiem oczywista, bezskrupulatna symonja, frymarka sprawą publiczną dla prywaty, dla karjery i podparcia reputacji dwóch dżentelmenów publicznie skompromitowanych! — Nie waham się stwierdzić tu czarno na białem, iż samo to „iunctim" między akcją wyborczą — między najprywatniejszym losem tych dwóch kandydatów a losem sprawy wolnej przesiedlności — samo to uzależnienie jednego losu od drugiego w myśl zasady **do ut des** — ten wstręt budzący handel krowi na terenie Izby adwokatów dokonany — wystarczać powinien w oczach każdego uczciwie jeszcze myślącego człowieka, do doszczętnej dyskwalifikacji moralnej naczelnych menerów lwowskiego Związku a. p. raz na zawsze!

7. Tryumf związkowej wierności zasadom nad związkową uczciwością kupiecką.

Lecz to nie wszystko! — Jakże ów pakt został dopełniony, dotrzymany po stronie Związku? — Oto w sam raz tak, jak to z góry — natychmiast po dowiedzeniu się o tym

pakcie — zapowiedziałem, nazwawszy ten pakt po jednej stronie humbugiem zainteresowanych w mandatach partyjników, a po drugiej szalbierstwem. Przewidziałem — co zresztą było zbyt łatwe do przewidzenia! — że po dokonaniu wyborów, po zabezpieczeniu owym dwom dygnitarzom dotychczasowych stanowisk na dalsze 3 lata, Oddział lwowski poweźmie wprawdzie pro forma odpowiednią uchwałę, ale uzależni się od zgody wszystkich oddziałów... a potem: bywaj zdrowa wolna przesiedlności!.. Wśród paktujących augurów nie było może ani jednego, któryby do paktu tego przywiązywał jakiekolwiek realne znaczenie. Ale tym paktem mydlono na zebraniach przedwyborczych oczy ogółowi kolegów, tym humbugiem zwalczano opozycję, głosząc, że los wolnej przesiedlności, los adwokatury małopolskiej zawisł od „rewizji stanowiska Związku a. p." — ta zaś rewizja zawisła właśnie od — wyboru pp. Tilla i Weina!...

I ten cel paktu — ten istotny cel — został osiągnięty. Pp. Wein i Till zostali wybrani — Izba została nimi zbawiona. Przepchali się z ciężką biedą w pocie czoła i z bijącem sercem przez wybory na dalsze — trzecie i czwarte już z rzędu — trzechlecie! A jaką większością — cóż tym dżentelmenom może na tem zależeć? O tem zresztą jak pp. związkowcy i kandydaci truchleli o wynik wyborów, świadczyły odezwy rozesłane przez Związek, a zaklinające członków o jawienie się na Walnem Zgromadzeniu w imię ideałów narodowych!..

W parę tygodni po tych wyborach lwowski oddział Z. a. p. przystąpił do dopełnienia... paktu ze swej strony. Na podstawie referatu jednego ze swoich prozelitów „mniejszościowych" p. Dra **Schönbacha** — (gdyż do takich zadań i przedsięwzięć mamy właśnie prozelitów mniejszościowych) — przyjęta została w dniu 20 kwietnia 1929 na Walnem Zgromadzeniu **lwowskiego** oddziału **większością głosów** rezolucja w myśl powyższego paktu, kończąca się — prośbą do Prezydjum o „ujęcie w swe ręce inicjatywy celem uzgodnienia w powyższym kierunku (t. j. niezawisłej od egzaminu wolnej przesiedlności na całym obszarze...) stanowiska **wszystkich...** Oddziałów i Zarządu Głównego Z. A. P. tudzież w kierunku ustawowego urzeczywistnienia tej zasady". (Zob. Czasopismo adw. pols. Nr. 4—5 ex 1929, str. 14).

I co dalej? — Nie minęło więcej jak **jeden tydzień** — literalnie 1 tydzień — od powzięcia powyższej rezolucji, a już na posiedzeniu Zarządu Głównego Z. a. p., odbytem w Krakowie w **dniach 27 i 28 kwietnia 1929**, na którego porządku dziennym powyższą rezolucję lwowskiego Oddziału zamieszczono — powzięta została wszystkimi prawie głosami **„rdzennie** polskimi" uchwała w myśl referatu Dra Arga-

sińskiego, uchwała wypowiadająca się **przeciw** wolnej przesiedlności, a to w tej oto równie kategorycznej jak — charakterystycznej formułce: **„Zarząd Główny pozostaje w tej sprawie przy poprzedniem swem stanowisku"**. (Zob. Nr. 10—12 cyt. Czasop. z r. 1929, str. 16). — Czyż to nie podziwu godna formułka? Można ją pojmować tak, siak i wspak! Czy nie wystawia ona zdolnościom dyplomatycznym tego klubu równie chlubnego świadectwa jak jego systemowi „ochrony praw narodowych" — praworządności — etyki?..

W tymsamym wszak miesiącu kwietniu 1929, w którym powzięte zostały powyższe dwie djametralnie przeciwne rezolucje „związkowe" — wystosowała Redakcja „Czasopisma adwokatów polskich" do Redakcji „Głosu Prawa" pismo podpisane przez p. Prezesa całego Związku Dra Dziędzielewicza — pod datą 2 kwietnia 1929 — w którem jak najkategoryczniej zastrzeżono się przeciw imputowaniu Związkowi a. p. stanowiska przeciwnego wolności przesiedlania się lub ograniczającego ją wymogiem egzaminu z prawa cywilnego!... (zob. ten list w Gł. Pr. l. cit. str. 145 nast.). A tymczasem rezolucja oddziału lwowskiego z 20 kwietnia 1929 — zatem młodsza o dni 18 od powyższego listu p. Dra Dziędzielewicza — stwierdza oficjalnie potrzebę **rewizji (!)** zajmowanego dotychczas przez Z. A. P. stanowiska w kierunku „wypowiedzenia się za niezawisłem od żadnego egzaminu prawem przesiedlania się" i t. d. — Niechże mi kto powie teraz — jakie jest stanowisko Związku a. p. w tej sprawie?...

O ile chodzi o odpowiedź otwartą i rzetelną, to nie będziemy jej szukać w oficjalnych rezolucjach, formułkach, komunikatach i listach tego Związku, ani też w referatach jego przysposobieńców o nazwiskach na „feld" i „bach" — a znajdziemy ją natomiast w owym referacie Dra Argasińskiego, na podstawie którego Zarząd Główny Z. a. p. orzekł 27 kwietnia 1929 sakramentalnie, że „pozostaje... przy poprzedniem swem stanowisku". Referat ów ogłosił Dr Argasiński w Czasop. adw. pol. Nr. 6—9 z r. 1929, str. 13—15, p. t. „W sprawie swobodnego (dowolnego) przesiedlania się adwokatów w Rzeczyp. Polskiej". Artykuł ten, aczkolwiek w głębsze jakieś czy oryginalniejsze myśli nie obfitujący, zasługiwałby na przedruk **in extenso**, a to nietylko gwoli arcysłabej poczytności owego Czasopisma, nasyłanego członkom bezpłatnie, lecz zwłaszcza gwoli dosadnej szczerości i otwartości, która budzi sama przez się szacunek, umniejszony zaledwie przez refleksję, dlaczego ten wytrysk szczerości związkowej nie został rozafiszowany przed zeszłorocznem Walnem Zgromadzeniem? — Dla braku miejsca otóż poprzestańmy na zacytowaniu z tego wynurzenia kilku

następujących zdań, w których podkreślenia pochodzą od podpisanego. I tak:

„Akcja prowadzona przez **pewien odłam** adwokatów małopolskich w kierunku uzyskania zupełnej **dowolności** w przesiedlaniu się adwokatów nie powinna doznać w Związku adw. polskich poparcia tak z punktu widzenia interesów polskiej adwokatury, jak i **co więcej** ze stanowiska interesów Państwa Polskiego".

„Już w **dawniejszych** wystąpieniach względnie **uchwałach** Związku a. p. dawano wyraz zapatrywaniom, że liczebność adwokatury w Polsce ...powinna być ograniczona a zupełna dowolność przesiedlania się nie może być uważana za niezwruszalny aksjomat". (Autor przytacza owe wystąpienia i uchwały!).

„...Państwo ma interes w tem, żeby skład bądź co bądź jednego z najpoważniejszych zawodów, nie był dowolny, ale żeby odpowiadał potrzebom Państwa, Narodu i Społeczeństwa".

„W Małopolsce **nieograniczony** samorząd adwokacki (z westchnieniem! Przyp. Red.) pozostający w rękach przeważnie **niepolskich**, doprowadził do tego, że ilość adwokatów w Małopolsce wzrosła niepomiernie i wzrasta dalej w tempie wysoce szkodliwem". — (To dość chyba wyraźnie: gdzie jest za dużo niepolaków, tam usunąć adwokacki samorząd! — Przyp. Red.)

„Przygniatającą przewagę mają w adwokaturze małopolskiej i aplikanturze adwokackiej województw południowych **elementy sjonistyczne i narodowo-żydowskie.** W ostatnich latach powstał w Małopolsce „Sojuz adwokatów ukraińskich"... (którego założenie sprowokowane zostało głównie właśnie istnieniem Związku a. p.! — Przyp. Red.) — dzięki propadandzie tego Sojuzu **namnożyło się** (sic! Przyp. Red.) w ostatnich latach bardzo wielu adwokatów ukraińców: w Izbie lwowskiej jest obecnie więcej adwokatów Rusinów niż Polaków". — (Premjami rozrodczemi możnaby wszelako ten smutny stan rzeczy naprawić. Przyp. Red.).

„Adwokaturę w Małopolsce **zaokupowały** żywioły sjonistyczne i ruskie, a teraz rozpoczynają walkę o **rozszerzenie terenu okupacji!** I do tego ma Związek Adwokatów Polskich udzielić swego poparcia?" — (Tu widzimy jeszcze wyraźniej jak się ta sprawa przedstawia w głowie autora: po prostu chodzi o pozbycie się **„okupacji"**. Więc tedy precz na Kijów — precz do Palestyny!... Przyp. Red.).

W dalszym ciągu autor rozprawia się z szeregiem argumentów przytaczanych w obronie wolnej przesiedlności, przyczem mimochodem wydziela kilka szturchańców, naszem zdaniem zasłużonych, w stronę swego kontrapunktu t. j. p. Dra Schönbacha oraz innych z tymże jednomyślnych

usynowieńców związkowych. M. i. pisze o nich p. Dr. Argasiński z przejrzystą aluzją, że „Kol. Schönbach i zwolennicy jego poglądów w tej kwestji, domagają się zupełnej dowolności przesiedlania się adwokatów **„jak gdyby na zawołanie większości Izby lwowskiej“...** Biedneż to nieboraki ci pp. Schönbachy et cons.! Im przecież zawsze się zdawało wprost przeciwnie: że oni istnieją i funkcjonują w tym Związku na zawołanie większości **tego oto Związku,** a ten Paweł związkowy wyszturkuje ich teraz do jakiejś większości znajdującej się daleko za drzwiami konwentu związkowego? —

Wyimki powyższe są tylko małym ułamkiem wspomnianego artykułu — wystarczą one jednak niezawodnie do zachęcenia czytelników, by nie zaniedbali zapoznać się z całością stojącą na tej samej wyżynie rozgarnienia państwotwórczego i światłości praworządnej... Finis coronans opus tego artykułu opiewa tak:

„Postulat numeri clausi w adwokaturze Rzpltej dla dobra naszego stanu i dobra Państwa, jest już co najmniej od kilku lat uzasadniony, a **w najbliższą przyszłość będzie konieczny.** To też może lepiej będzie nie rozkołysać tej kwestji w Z. A. P. i jego władzach naczelnych, bo może okaże się, że **stanowisko Związku w tej kwestji dotychczas było zbyt liberalne“.**

Myśl przewodnia artykułu Dra Argasińskiego tkwi — jak widzimy — „w polskiej racji stanu“, przyczem punktem wyjścia, zasadą fundamentalną jest — gołosłowne i generalne posądzenie wszystkich bez wyjątku „żywiołów niepolskich“ o brak prawowierności państwowej, ba nawet o wrogie względem Państwa Polskiego usposobienie... Bo i cóżby z sobą poczęli pp. nacjonaliści, jeśliby to posądzenie pewnego dnia przestało na ciemne tłumy działać?... Ale — nie jedyna to strzała jadowita w kołczanie Dra Argasińskiego et cons. Daleko jeszcze popularniejsze w sferach Związku a. p., bo daleko jadowitsze i chwytliwsze, jest drugie posądzenie gołosłowne i generalne przy wszystkich okazjach i we wszystkich modulacjach od długich lat rozsiewane: posądzenie ogółu „żywiołów niepolskich“ *o — niższy poziom etyczny...* W moim artykule p. t. „Adwokatura w kleszczach partyjnictwa“ (l. c. str. 152) przytoczyłem tę kalumnję słowami jej klasyka Dra Argasińskiego z jego „referatu“ na posiedzeniu „Zarządu Głównego“ Z. a. p. w grudniu 1928 — utrwaliłem jego alarm patrjotyczno-perpleksyjny o grożącym ze strony adwokatury województw południowych *zalewie (!)* innych województw elementami pozbawionych należytych kwalifikacyj zawodowych i — etycznych“... O, chciejmyż to w końcu pojąć i uznać, że dopóki etyka w adwokaturze województw południowych nie znajdzie się

na poziomie wysubtelnionej, ekskwizytnej etyki pp. Drów Tilla i Argasińskiego, nie wolno nam nawet marzyć o zalaniu innych, mniej południowych województw. I chciejmy także pojąć i uznać, że to etyka właśnie nie pozwoliła Drowi Tillowi dotrzymać paktu na ten niemoralny zalew zamierzonego — i że li tylko w interesie wydźwignięcia adwokatury województw południowych na poziom etyczny Dra Tilla, ubiegał się tenże o prolongatę na nowe trzechlecie mandatu prokuratora Izby lwowskiej... Tak, tak!...

W powyższy oto sposób uporali się lwowscy pp. związkowcy z paktem „rewizyjnym"... Możemy zatem na pochwałę związku i braci związkowej stwierdzić, że wprawdzie dali się przed wyborami przekupić, ale tylko prowizorycznie i pozornie — wszak ostatecznie pozostali wiernymi sobie i swoim zasadom antimniejszościowym i wyprowadzili mniejszości — wprawdzie nie do innych dzielnic, lecz w każdym razie w otwarte pole — dokładnie tak, jak to im nakazuje ich sumienie — ochrona praw narodowych - praworządność — etyka — statut art. 5 lit. a), b), c). Nie jestem tylko jednego pewny: czy teraz nie nadeszla Głosowi Prawa znowu siarczystego protestu — jak już raz poprzednio pod datą 2 kwietnia 1929 — że Związek a. p. nigdy przecież i przenigdy nie zwalczał wolnej przesiedlności i że też nigdy powyższego paktu nie zawierał... Więc odrazu wolę sprostować: pakt powyższy nie był przez Związek zawarty — — oficjalnie, a tylko — tylko między — stronami zainteresowanemi — — — Aktu notarjalnego nie zdziałano.

A jednak pakt był—i to chyba nie może żadnej podlegać wątpliwości, że stronie w otwarte pole wywiedzionej przysługuje przeciw drugiej, która działała jako *falsus procurator* i paktu nie dotrzymała — skarga, a mianowicie całkiem jasna *condictio causa data causa non secuta* — Izbie adwokatów zaś jako takiej oraz ogółowi jej członków uczciwych przysługuje bez wątpienia *condictio ob turpem causam.* Obu tym skargom wspólne jest *petitum:* dwaj dygnitarze związkowi winni do 24 godzin pod rygorem egzekucji opuścić zajęte stanowiska w Radzie dyscyplinarnej i zająć w niej stanowiska oskarżonych". — Według tego, czy kondykcja taka będzie wytoczoną czy nie będzie — przekonamy się wkrótce o tem, czy pośród paktujących był choć jeden człowiek wierzący w rzetelność i realność tego wszetecznego paktu i czy ta Izba ma na dalsze jeszcze lata dźwigać na sobie ciągle tychsamych partyjników — patrjotników — szkodników.

8. Procuratores patriae in rem suam.

W końcu — może kto jeszcze ciekaw, jak się po tym pakcie ustosunkował do sprawy przesiedleniowej najgłówniejszy wysoki kontrahent — ten, który objął w nim rolę *„procuratoris in rem suam"* — p. Dr. Till? Czy może zrobił w Związku awanturę, a przynajmniej kwestję gabinetową z powodu zdezawuowania przez Zarząd Główny nowonabytego jego przekonania o potrzebie wolnej przesiedlności? — O tem otóż, jak Dr. Till ten ciężki cios psychiczny przebolał poucza nas — tensam właśnie zeszyt Nr. 6—9 z r. 1929 Czasopisma adw. pols. (w grudniu 1929 rozesłany i 32 stron mierzący, z których 3/4 przypadają na sprawozdania zebraniowo-obchodowe i t. p. przedruki) — w którym mieści się opisany powyżej artykuł „Generalnego Sekretarza" Zarządu głównego p. Dra Argasińskiego. Tuż przed tym artykułem widnieje artykuł Dra Tilla p. t. „Kilka uwag o sądownictwie dyscyplinarnem", w którem autor na tle sprawozdań Izby lwowskiej i warszawskiej przeprowadza mniej lub więcej zręczne, acz z gruntu fałszywe i oszczercze porównanie — — **etycznego poziomu obu tych Izb...**

I jakże tego dzieła dokonuje? — Oto zestawiwszy li tylko cyfry zażaleń na adwokatów, jakie w r. 1928 wpłynęły do Rady adwok. w Warszawie oraz do Wydziału i Rady dyscyplinarnej Izby lwowskiej i obliczywszy w stosunku do ilości adwokatów w obu Izbach w tym roku, że w Izbie warszawskiej cyfra tych zażaleń wynosiła procentowo 17.84% ilości adwokatów, w lwowskiej zaś 26.91% (cyfra ta jest cokolwiek mylna, bo wynika 26.21%), wysuwa Dr. Till z powyższych dwóch procentów następującą dosłownie konkluzję:

„Nie chcę iść tak daleko, aby na podstawie tych cyfr twierdzić, że przestępczość dyscyplinarna w Izbie lwowskiej jest prawie **dwukrotnie wyższą** (sic!) od przestępczości w Izbie warszawskiej, gdyż bardzo tu łatwo popaść w przesadę, względnie wyciągnąć mylny wniosek, nie uwzględniając także rodzaju tych wykroczeń dyscyplinarnych i znanego aż nadto kwerulanctwa ludności Wschodniej Małopolski. **W każdym jednak razie cyfry te są dla Adwokatury lwowskiej niemiłe".**

Czy uważacie, mili Czytelnicy? — **Primo:** wysnuwa wnioski te z ilości samych **zażaleń** (nie zasądzeń — gdyż pod naczelnictwem swojem i p. Dra Weina nie czuje się snać pewnym trafności lwowskich zasądzeń i uwolnień); — **secundo:** cyfrę 26.21 nazywa **„prawie dwukrotnie wyższą** od cyfry 17.84, chociaż różnica wynosi tylko 8.37 i do

tego, aby cyfra „lwowska“ 26.21 była dwa razy większa od „warszawskiej“, brakuje jeszcze 9.47, czyli więcej niż wynosi cała różnica; — **tertio:** pozostawia na uboczu bez żadnej wzmianki okropną mizerję w stosunkach materjalno-życiowych adwokatury Małopolski Wschodniej, — mizerję, w którą głównie wtrąciło tę adwokaturę **jedenastoletnie antiprzesiedleniowe kwerulanctwo lwowskiego Z. a. p.** — i najzupełniej omija kwestję, wieleby możliwie wynosił procent zażaleń dyscyplinarnych **wśród tychsamych warunków bytu w Izbie warszawskiej,** skoro już obecnie wynosi 17.84%, aczkolwiek Izba ta nie doznaje równego lwowskiej kwerulanctwa ani ze strony ludności ani ze strony Związku adw. pols.; —**quarto:** sam przyznaje wybujałość tego kwerulanctwa i łatwość popadnięcia z tak powierzchownych dwóch cyfr w przesadę i w mylny wniosek — — niemniej jednak wniosek ten po tem lisiem zastrzeżeniu wyciąga: — **„W każdym razie** (sic!) cyfry te są dla adwokatury lwowskiej niemiłe!...“

I to nie koniec jeszcze: artykuł ten Dra Tilla posiada też zakończenie godne całości. Po zestawieniu kilku — nietyle etycznych, ile etykietalnych zasad względnie tez dyscyplinarnych z orzecznictwa obu Izb i z pominięciem ważniejszych tez, któreby dały się przeciwstawić własnej działalności urzędowej i zawodowej autora, kończy on artykuł tem oto zdaniem: ...„że sprawa spólnego i ogólnego Statutu całej adwokatury polskiej nietylko jest rzeczą bardzo pilną, ale nie może też napotkać na trudności wynikające z **odmiennego zapatrywania adwokatów poszczególnych dzielnic naszego Państwa na zasadnicze zagadnienia zawodowe.** Oczywiście **koniecznem** jest uwzględnienie bardzo niejednokrotnie różnych **stosunków liczbowych** w Izbach adwokackich i co za tem idzie, **dostosowanie do tego urządzeń statutowych...“** A zatem: Dr. Till chce — taksamo przecież jak cały jego Związek — spólnego i ogólnego statutu — chce go bardzo — chce go jak najprędzej już od lat 11 — ale patrjotyczna szczerość nakazuje mu w tej właśnie chwili, gdy sprawa Statutu zdawała się dobiegać końca męczeńskiej kołowacizny — wskazać ręka w rękę z p. Drem Argasińskim na — — **trudności** wynikające z poprzednio zestawionych cyfr, świadczących o **„odmiennem zapatrywaniu** adwokatów na **zasadnicze** zagadnienia zawodowe“ i na to, że trzeba też koniecznie **dostosować urządzenia statutowe** do różnych stosunków liczbowych!...“

To „dostosowanie urządzeń statutowych“ już nawet jest, bo dokonane zostało — jak wyżej zaznaczyliśmy — w lutym 1928 przez Główny Zarząd Z. a. p. i na ten właśnie reformatorski projekt Z. a. p. wskazuje tutaj Dr. Till tymi samemi palcami, któremi zawarł pakt przesiedleniowo-

mandatowy i któremi raczył miłościwie przygarnąć na trzecie z rzędu trzechlecie godność pierwszego Prokuratora tej Izby, w tak perfidny sposób teraz wobec Warszawy spotwarzanej...

Jak tedy widzimy: Dr. Till pomimo zawartego paktu rewizyjnego, nie zrewidował się bynajmniej wewnętrznie i zmierza nadal do tego samego celu, co antirewizjonista Dr. Argasiński. Obaj też posługują się jedną i tą samą, wielokrotnie wypróbowaną generalną kalumnią, której owoce opiszemy poniżej w rozdziale 9 — kalumnią o niższości etycznej adwokatury „niepolskiej" — z tą tylko różnicą, że Dr. Argasiński nie używa obsłonek, Dr. Till natomiast liczy się ze — słowami, stylizuje dyskretnie i misternie, salwuje się ogólnikami, niedopowiedzeniami, dwuznącznikami, pozostawia sobie zawsze furtkę... Tamten walczy frontalnie, wali prosto z mostu, na przełaj — a ten podchodzi kretowiną i gęstwiną — skrada się na — przełaz... gibko, zwinnie i ostrożnie. Dwa typy nacjonalizmu adwokackiego — uzupełniające się, wyręczające się wybornie. Dr. Argasiński jest mi — wyznaję szczerze — daleko sympatyczniejszy. Ale niech się jeszcze uczy u Dra Tilla...

Widzieliśmy innym jeszcze razem tego matadora etyki związkowej przy tej samej misternej robocie. Gdy w pierwszych dniach czerwca 1929 lwowska mafja nacjonalistyczna, wygłoszona przez Rząd pomajowy, a żądna świeżego żeru, zainscenizowała zapomocą swego odłamu młodzieży akademickiej wandaliczne rozruchy antysemickie, puściwszy w obieg nikczemne, a przez władze rządowe zdemaskowane oszczerstwo o rozmyślnem rzekomo znieważeniu procesji Bożego Ciała przez uczniów szkoły żydowskiej, wówczas wyczytaliśmy w prasie lwowskiej z 7 czerwca 1929, p. t. „Związek adwokatów polskich a uwięzieni ekscedenci" — natępujący komunikat:

„Prezes „Związku Adwokatów Polskich" adw. Till *wystosował w dniu wczorajszym pismo do członków Związku, w którem komunikuje,* że ze sfer profesorskich uniwersytetu zwrócono się do niego, by członkowie Związku podjęli się obrony aresztowanych akademików i w tym celu *zwołał specjalne posiedzenie.*

Na posiedzeniu kilku mówców zastrzegło się stanowczo przeciwko temu, by aresztowanych uczestników ekscesów uważać za ideowców i odmówiło objęcia obrony.

Adw. Till oświadczył, że „Związek" jako taki potępia ekscesy, *niemniej uważa, że ci członkowie „Związku", któ-*

rzy zajmują się obroną karną, powinni się bezpłatnie podjąć obrony podsądnych akademików".

Kilku zgłosiło się".

Czyż to nie znowu typowa próbka tej samej, jak opisana powyżej dyskretnej, misternej, na obie strony paktującej dwujęzycznej roboty, która zawsze Panu Bogu zapala świeczkę, a djabłu dwie?— „Ze sfer uniwersyteckich zwrócono się do niego" — to chyba dość powodu do wielkiej, patrjotyczno-religijnej akcji związkowej — do zwołania stante pede, „specjalnego" posiedzenia. Święta iście okazja do zamanifestowania swej racji bytu!... Któż to były owe „sfery uniwersyteckie"? — Wiadomo: to był ów odtąd wsławiony, przedtem Europie nieznany profesor języka angielskiego na uniwersytecie lwowskim Władysław Tarnąwski, którego żydożerczy artykuł p. t. „Furor judaicus" ogłoszony wkrótce po tych rozruchach w jednym z najbardziej brukowych dzienników lwowskich został skonfiskowany gwoli swej tendencji zbójnickiej. Jeśli nacjonalistyczna adwokatura w Polsce wydała Dra Artura Tilla, nacjonalistyczna religja wydała arcybiskupa Teodorowicza — czarną eminencję, jak go ochrzciła wówczas rządowa „Epoka" — to nacjonalistyczna wiedza uniwersytecka musi dokazać swego, wydając Tarnawskich!... I jakże tutaj Dr. Till — czołowy rzecznik nacjonalistycznego prawa — miał pozostać na uboczu, jakże miał patrjotyczny i religijny Związek a. p. stać nieruchomo z założonemi ramionami w chwili, gdy tyle młodych, dzielnych ramion wychowanych w wierze ojców związkowych zamierzyło się zbożnym rozmachem na zburzenie żydowskich gabinetów szkolnych i na niszczenie żydowskich drukarń? —

Rzecz prawie na bajkę wyglądająca, a jednak chcę wierzyć, iż prawdziwa: na owem „specjalnem" posiedzeniu związkowem przyszła do głosu — opozycja! „Kilku mowców zastrzegło się stanowczo przeciw temu"... Znalazło się kilku, u których ruszyło się sumienie — odezwał się honor — przedarł się promień poczucia etycznego przez profundum ciemnoty! Chciałbym znać ich nazwiska, chciałbym wiedzieć, kto w tym Związku — czasem przynajmniej — jest kontrastem Tillów i Argasińskich, chciałbym im podziw i dzięk wyrazić, lecz boję się dopytywać — bo może to byli tylko ci „z mniejszości" — ci tolerowani, utrzymywani na pokaz i popis — ci, których funkcją tam jest właśnie ...markowanie „rzeczowej, bezstronnej, apolitycznej dyskusji", rozważanie „rewizji" związkowych „zasad", akcentowanie solidarności z ideałami prawa i kultury, zapalanie Bogu świeczki, ilekroć djabłu zapala się dwie... Niechajże nie pytam lepiej!... Bo zresztą „mniejszość" pozostała w mniej-

szości — pan prezes zrobił jej zaledwie formalną, werbalną koncesję — tymsamym stylem, tąsamą składnią, jakie mieliśmy już sposobność podziwiać — oświadczył, że „Związek **jako taki** (!) **potępia ekscesy**" — natomiast Związek jako owaki, wiadomo — jaki, solidaryzuje się z swoją kochaną młodzieżą, poczytuje za swoją powinność moralną, użyczyć jej **defensionem honestam** — zamanifestować per hoc factum concludens, że demolanci drukarń i przybytków szkolnych są niewinni, że to młodzież bohaterska, która w świętym zapale pomściła krzywdę wyrządzoną Panu Bogu przez Żydów... Huzia na Żydów!...

— — — Otchłań cynizmu, obłudy, oszczerstwa, gwałtu i fałszu czyniącego sobie narzędzie i szczebel z każdej świętości a gotowego też każdą świętość dla prywaty zdradzić lub sprzedać!... Perfidni jak wyzwoleńcy — brutalni jak zaborcy!... Procuratores patriae in rem suam!... Żyją i działają podług dewizy: „aby ojczyźnie było dobrze z nami, nam zaś jeszcze lepiej z ojczyzną"... Rentowny to patrjotyzm! Nie widać ani jednego wśród nich, któremuby się źle wiodło — to jest rzeczą „mniejszości narodowych". „Ojczyzna do nas należy!.."

9. Owoce jedenastoletniego oszczerstwa.

Adaptacja związkowa projektu Statutu adw. z lutego 1928 zawiera w komplecie już chyba wszystko, czego dusze pp. Tillów, Argasińskich et cons. zapragnąć mogą: zawiera uzależnienie samej już aplikacji adwokackiej od przyjęcia na aplikację sądową (art. 7) — zawiera obciążenie aplikacji dwoma egzaminami (art. 7 i 8) — zawiera **wymóg egzaminu** z prawa cywilnego od adwokatów chcących się przesiedlić **np.** z Małopolski do b. Kongresówki lub do Poznańskiego (art. 76) — zawiera natomiast umożliwienie wszystkim sędziom i urzędnikom prokuratorskim, z którejkolwiek dzielnicy wstąpienie gdziekolwiek na obszarze Państwa do adwokatury bez aplikacji i bez egzaminu adwokackiego już po **pięciu** latach praktyki sędziowskiej lub prokuratorskiej (art. 11) — zawiera dalej **numerus clausus** w adwokaturze siedzib sądów okręgowych i apelacyjnych w drodze rozporządzenia Ministerstwa Sprawiedliwości aż do czasu osiedlenia się dostatecznej ilości adwokatów w siedzibach sądów grodzkich, ewent. na lat pięć (art. 86) — zawiera ponadto celem przyśpieszenia procesu zapełniania siedzib cierpiących na brak adwokatów — siłami „rdzennie" polskiemi, postanowienie, że **w b. Kongresówce** przez lat **dziesięć** od wejścia w życie Statutu **aplikanci** już po 3 latach aplikacji i bez żadnego egzaminu mieliby prawo osiadania poza siedzibą swego patrona w miejscowościach,

gdzie jest tylko jeden adwokat lub niema żadnego (art. 79) — zawiera wreszcie tego rodzaju ustrój i system wyborczy dla Naczelnej Rady adwokackiej, ażeby w niej największe nawet Izby „mniejszościowe“ (sc. małopolskie) mogły być we wszystkich sprawach majoryzowane (art. 31—34).

Co za brutalne, niemal satanicznie złośliwe pomysły! Nie myślę rozbierać tutaj jednego za drugim — czyniono to już po części (zob. też „Głos Prawa“ Nr. 1 i 2 z r. 1928) — gdy się jednak powyższe „postanowienia“ zeszereguje po prostu jedno obok drugiego, jak wyżej — wówczas komentarze stają się właściwie zbyteczne. Wpatrzcie się tylko w ich związek, w ich węzeł psychiczny, w ich sumę!.. Co je z sobą wiąże, co je kituje, jaka intencja ustawodawcza, jaka idea prawna je przenika i co zapewnia im byt i trwanie aż do tej chwili? — Odpowiedź: jedenastoletnie oszczerstwo...

Wszak jesteśmy prawnikami — lubimy mienić się symbolicznie, emfatycznie kapłanami czy oficerami Temidy, sternikami wymiaru sprawiedliwości, szafarzami i świecznikami prawa — a to przecie nie jest jednoznaczne z tępotą umysłową ani z paraliżem moralnym, abyśmy nie potrafili uświadomić sobie po jedenastu latach, że powyższe koncepcje prawodawcze tegoczesnych luminarzy Związku adwokatów polskich nie znajdują analogji w żadnej ordynacji adwokackiej któregokolwiek narodu kulturalnego — i abyśmy nie mieli odwagi wyznać z pełnem oburzeniem i potępieniem, co o tem wszystkiem każdy prawnik, każdy prawy człek powinien sądzić!

Jako przykład — jako jeden jedyny przykład weźcie bodaj to żądanie egzaminu wyłącznie z prawa cywilnego — tylko i tylko z cywilnego i tylko od adwokatów małopolskich, nie zaś także od przesiedlających się sędziów, prokuratorów, urzędników ani profesorów prawa. W całem państwie niema tak uczonego prawnika, któryby zdołał obok swej specjalniejszej dziedziny opanować dostatecznie wszystkie inne — niema profesora prawa karnego lub administracyjnego, któregoby nie można było z łatwością „spalić“ przy egzaminie z prawa cywilnego... Bo i jakże! Wszak tyle jest dziedzin prawa, tyle dyscylin prawnych, tyle raz po raz praw nowych, olbrzymie obszary i niezmierne głębie praw poza cywilnem — a oni dyspensują nas od wszystkich innych praw — kredytują adwokatom małopolskim wszystkie inne, byle zapłacili tylko prawem — — cywilnem! Możesz przesiedlać się z Małopolski, kędy chcesz, byleś zdał ten jeden maleńki egzaminek — bałwaminek... Albowiem najmniejszy egzaminek wystarczy do sprawdzenia z punktu widzenia „związkowego“ twojej wartości „cywilnej“, twojej „istynnej błagonadjożności“... i twojej — he, he — etyki...

W Rosji carskiej istniała swoista instytucja prawna: **„wid na żitielstwo“** — karta pobytu uprawniająca do zamieszkiwania w danej miejscowości, w szczególności w dużych miastach carskiej Rosji i tego widu nie udzielano Żydom, nie uprawiającym pewnych ściśle określonych zawodów... Panowie patrjoci związkowi, idący w prostej linji z carskiej Rosji, forsują od jedenastu lat „wid na żitielstwo“ dla Żydów w adwokaturze polskiej — z tą różnicą tylko, że uzyskanie takiego widu uzależniają od całego szeregu wymogów, przekraczających w swej sumie ludzkie siły i ludzkie pojęcie i perfidję czynowników carskich! Zupełna, istotna natomiast analogja między widem nowocześnie projektowanym, a widem z dawniejszych, prymitywniejszych czasów tkwi w jednej i tej samej kalumnji — w generalnem, gołosłownem posądzeniu, które z ust najbardziej przekupnych czynowników i generałów rosyjskich najgłośniej i najsolenniej rozbrzmiewało: w posądzeniu Żydów o brak błagonadiożności i niższość etyki...

Dopiero — przed tygodniem zaledwie — kalumnia tradycyjna, samym wiekiem szanowna, buchnęła świeżym płomieniem w polskim Sejmie. Pod datą 23 lutego b. r. czytaliśmy w dziennikach sprawozdanie z debaty sejmowej komisji prawniczej nad projektem ustawodawczym w sprawie wolnej przesiedlności wniesionym w dn. 10/II br. W debacie tej otóż posłowie nacjonalistyczni i adwokaci zarazem pp. Czerniewski (Str. Chł.), Bittner (Ch. D.) i Patkowski (N. D.) należycie argumentacją „związkową“ podkuci, przypuścili szturm generalnej kalumnji do adwokatury małopolskiej (czytaj: żydowsko-ukraińskiej!), „uzasadniając“ tym sposobem swój protest „zasadniczo-moralny“ przeciw temu projektowi.

Pożądany też przez nich nastrój i efekt nie dał zbyt długo na się czekać. Bo w końcu powstał Kierownik Ministerstwa Sprawiedliwości p. Dutkiewicz i pod wpływem tych „informacyj“, które niezawodnie już poprzednio go dochodziły, zajął wobec projektu stanowisko — odraczające, uważając „za niemożliwe fragmentaryczne załatwienie jednego ze szczegółów kompleksu ustroju adwokatury, którym zajmuje się Komisja Kodyfikacyjna i — kładąc **specjalny** nacisk **na kwestje etyczne,** które przy wpisie na listę adwokatów nie mogą być pominięte“. Według relacyj dziennikarskich miał p. Kierownik Ministerstwa zakończyć swe przemówienie oświadczeniem, że w razie odmiennego traktowania tej sprawy przez komisję sejmową, musiałby wysnuć stąd konsekwencje, co komentowano jako zagrożenie dymisją. — Trudno zaiste dziwić się, że p. Minister osaczony takimi informatorami, odczuł głęboki lęk przed odpowiedzialnością sztucznie wyolbrzymioną. Czy wśród

tego nastroju podkomisja wybrana po debacie powyższej, a mająca „rozpatrzeć projekt w terminie miesięcznym“ zdoła coś pozytywnego zdziałać — jesteśmy ciekawi — czekamy!...

Czemże otóż — **konkretnie** biorąc — wywołuje się u czynników miarodajnych taki nastrój i tak zasadniczy opór? — Wśród nawału znanych już ogólników usłyszeliśmy przynajmniej od p. Bittnera dwa fakty, acz bez wymienienia nazwisk, bez możności na razie sprawdzenia ich: jakiś adwokat małopolski miał zaofiarować koledze warszawskiemu 2000 dolarów za wyrobienie posady notarjusza; inny znów adwokat (lwowski) za wskazanie komuś (na ulicy?) gdzie mieszka notarjusz miał zażądać 5 zł. — Na tem koniec — więcej faktów nie czytałem. Może zresztą pp. posłowie nacjonaliści przytoczyli jeszcze kilka takich faktów, stawiających istotnie odnośne jednostki adwokackie w świetle bardzo ujemnem. Lecz cóż z tego — czy to uprawnia do kalumnji generalnej przeciw tej lub owej mniejszości narodowej w adwokaturze? — Wszak ja powyżej przytoczyłem — z wymienieniem nazwisk — szereg faktów aktami udokumentowanych, a świadczących bardzo ujemnie o dwóch luminarzach lwowskiego Związku adwokatów polskich — szereg faktów, wobec których błednie żądanie 5 zł. za wskazanie adresu i dawanie pieniędzy za posadę notarjusza. — Czyż te fakta mogą rzucić jakiś cień na cały naród polski, dopóki ten naród je potępia? — A pozatem czyż pp. Bittner, Czerniewski i Patkowski gotowi będą wciągnąć w krąg swej argumentacji przeciw wolnej przesiedlności także i te fakta, które dotyczą adwokatów stojących na czele endecji, chadecji i Związku adwokatów polskich? — Czy nie widzą, iż wśród tej okropnie ciężkiej walki o byt, w jaką wtrąciła adwokaturę małopolską jedenastoletnia kalumnja i nagonka nacjonalistyczna, podziwem darzyć należy wysoki naogół poziom etyczny tej adwokatury, skoro bez wymienienia nazwiska nikt we Lwowie nawet domyśleć się nie potrafi, który to adwokat lwowski zażądał zapłaty za wskazanie adresu lub który dawał pieniądze za posadę notarjusza? — — — Wy raczej sami ustąpcie czem rychlej precz z zajmowanych dygnitarstw korporacyjnych i posterunków patrjotycznych, a obaczycie natychmiast, jak się atmosfera w Małopolsce i w całem Państwie przeczyści, odświeży, umoralni!

* * *

Oszczerstwa z naszego własnego środowiska, z serca Małopolski na całe państwo roznoszone, mają temsamem brzmienie bezpośrednio przeżywanej prawdy, pozory nie-

zbitej wiarygodności — działają przeto najzgubniej, zgoła epidemicznie. Dziś całe już prawie państwo jest zakażone oszczerczymi przesądami przeciw adwokaturze małopolsko-niepolskiej... podsycanemi pozatem opisaną poprzednio mentalnością hierarchiczno-dzielnicową proweniencji zaborczej. Czy jeszcze nie czas na zagaszenie, zadeptanie samego ogniska tej epidemji?

Akcję o statut adwokacki i wolną przesiedlność należało wprost rozpocząć od demaskowania i tępienia naszych oszczerców, zaborców, wywłaszczycieli — i zarazem — (to tylko druga nieodłączna strona działania) — od pozytywnego uświadomienia społeczeństwa — opinji publicznej. Miast tego, jesteśmy w największej Izbie małopolskiej świadkami — — „paktowania“ i aljansowania się z rozsadnikami fałszu i zawiści społecznej, przyczem fałsz siedzi na fałszu i pogania fałszem, bo nikt przecie szczerze nie wierzy w rzetelność takich paktów ani w społeczną wartość takich aljansów. I mimo to wynosi się jeszcze takich zdradzieckich szkodników na świeczniki, obsadza się nimi literalnie — — etykę korporacyjną, z kozłów czyni się ogrodników...

Największem nieszczęściem dla sprawy wolnej przesiedlności jest to, że od szeregu już lat szafuje i steruje nią oligarchiczna garstka zawodowców partyjnictwa politycznego, których o brak podmiotowo dobrej wiary dlatego nie można pomówić, ponieważ — nie umieją wogóle inaczej działać, niźli działają. Skupiwszy od szeregu lat w swem prawie nieodmiennem gronie władzę i reprezentację, skoncentrowali i zmonopolizowali też wszelką „akcję“ w swoim ręku. I jakże „działają“? Przez długie, najdłuższe okresy każdego roku nie dzieje się wogóle nic — (usprawiedliwia się to ex post zazwyczaj jakiemś „nie było na czasie...“). Dopiero na kilka tygodni przed dorocznem Walnem Zgromadzeniem Izby zaczyna pulsować ruch... Jedzie się na kilka dni do Warszawy, obchodzi się posłów i ministrów, kwestuje się za oficjalnemi enuncjacjami, mniej lub więcej ogólnikowemi i wieloznacznemi, robi się, co można i co nikogo nie boli, aby „pozyskać“ tego posła i owego posła, „zdobyć“ ten klub i tamten klub i formułuje się paragrafy... Nie czyni się natomiast nic — absolutnie nic — aby pozyskać i zdobyć sobie przekonanie najmiarodajniejszego czyn-

nika: społeczeństwa — opinji publicznej. Tego się nie umie...

Nie zaczyna się nawet dostrzegać — co już powyżej wykazałem — że ani unifikacji w państwie, ani unifikacji w adwokaturze nie można dokonać samymi paragrafami. Wszak wolna przesiedlność na papierze, to w końcu znacznie mniej jeszcze niźli — konstytucja na papierze... Paragrafy nie są ani ostatniem ani najważniejszem słowem w życiu państwa: jest niem wykładanie, stosowanie i egzekwowanie ich w praktyce...

Jak gra profesjonalnych grajków daleka jest od prawdziwej, mocarnej muzyki, tak wolna przesiedlność i wolna przyszłość adwokatury, o jaką grają i lawirują zawodowcy polityki partyjnej — nawet gdy ją ostatecznie wygrają i wylawirują — będzie daleką od prawdziwej, mocarnej wolności!... Bo nie umieją wzbudzać i krzewić przekonania *opinionem necessitatis*. Na to potrzeba głębszego ducha i większej wiary. Trudno dzisiaj tę prostą, kardynalną myśl umieścić w głowach.

Z orzecznictwa cywilnego.

1) **Uprawnienia do serwitutów istniejących na zasadzie postanowień patentu z 5/7 1853 Nr. 130 austr. Dz. pr. p. nie mogą być przedmiotem odrębnego przeniesienia bez równoczesnego przeniesienia prawa własności gospodarstwa, do którego są przywiązane. Żądanie skargi o uznanie prawa do serwitutu winno być w razie podziału dotyczących gospodarstw, skierowane także przeciw innym posiadaczom tych gospodarstw,**

Orzeczenie Izby III S. N. z 22 stycznia 1929 Rw. 501/28.

Sąd Okręgowy w Rzeszowie — (s. s. o. Kessler) — wyrokiem z 2/7 1927 Cg I c 203/26 oddalił powoda z żądaniem skargi, że pozwana gmina obowiązana jest uznać prawo powoda do serwitutu lasu i pastwiska, należącego do gospodarstw oznaczonych nk. 15, 52 i 73.

Z uzasadnienia: Powodowi jako właścicielowi gospodarstwa pod nk. 73 nie służy prawo serwitutowe, którego się domaga, skoro prawo to zostało jeszcze przed nabyciem przez powoda odnośnego gospdarstwa, odrębnemi aktami prawnemi przeniesione na inną osobę. Co zaś do gospodarstw pod nk. 15, 52 tytuły prawne nabycia części tych gospodarstw przedstawione przez powoda nie wykazują, by wraz z częściami tych gospodarstw zostały w odpowiednim stosunku przeniesione i prawa serwitutowe.

Sąd Apelacyjny w Krakowie — (s. s. a. Pierzchalski, Huczyński i Baczyński) — nie uwzględnił apelacji powoda (wyrok z 22/12 1927 Bc IV 491/27).

Z uzasadnienia: Powód nie udowodnił, jakoby wraz z nabytemi gospodarstwami nabył także udział w użytkowaniu wspólnego lasu, gdyż nawet nie wykazał, jakoby jego prawozlewcom w chwili przeniesienia własności gospodarstw służyły uprawnienia serwitutowe, których się domaga. Uprawnienia takie zaś mogły być przeniesione bez równoczesnego przeniesienia praw własności gospodarstw, do których były przywiązane, gdyż przeniesienie takie nie napotykało na przeszkody prawne. Serwituty będące przedmiotem niniejszego sporu, nie są serwitutami w właściwem znaczeniu prawnem, o których traktuje rozdział VII. kod. cyw. Serwituty poboru drzewa i paszy zostały bowiem na podstawie ces. pat. z 5/VII 1853 L. 130 wykupione przez nadanie uprawnionym pewnego obszaru lasu w miejsce prawa poboru drzewa, rozumie się na własność, aczkolwiek to w wyroku Komisji serwitutowej wyrażone nie zostało, z którego to lasu mieli odtąd uprawnieni drzewo pobierać. Wydzielony obszar lasu stał się własnością ogółu uprawnionych właścicieli gospodarstw i co do niego mają zastosowanie przepisy zawarte w rozdziale XVI. o współwłasności i wspólności praw rzeczowych, wedle których to przepisów współwłaściciel nie jest ograniczony w pozbywaniu swego udziału.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Barański, Stefko i Fedyński) — nie uwzględnił rewizji powoda.

Z uzasadnienia: Wprawdzie nie można podzielić zapatrywania Sądu odwoławczego, jakoby przeniesienie uprawnień do tak zw. serwitutów bez równoczesnego przeniesienia prawa własności gospodarstwa, do którego są przywiązane, nie napotykało na przeszkody prawne. A przeciwnie, tzw. serwituty nie mogą stać się przedmiotem odrębnych transakcyj wbrew celowi i gospodarczemu przeznaczeniu, jakie miał na oku pat. z 5 lipca 1853 austr. dz. p. l. 130. Gdy zaś z mocy ustawy wzmiankowane uprawnienia są przynależnością oznaczonych gospodarstw (§ 294 u. c.) to muszą dzielić ich los. Z tego więc stanowiska rzecz biorąc, powód bezspornie mógł nabyć i nabył serwitut lasowy i pastwiskowy połączony z gospodarstwem N. 58 nabytem od J. U. kontraktem z 31/8 1908. Natomiast słusznie oddalony został z takimże żądaniem co do gospodarstw N. N. 15, 52 ,73, albowiem pominąwszy, że w powyższym kontrakcie serwitut do tych gospodarstw należący wyraźnie od sprzedaży został wyłączony, powód nie objął skargą także obecnych posiadaczy tych gospodarstw, wobec których zatem wyrok, nawet dla powoda korzystny, nie byłby wykonalny.

2) **Podstawienie powiernicze dla dziedzica koniecznego co do jego części obowiązkowej pozostaje w mocy, o ile tenże za życia swego prawa do zachowku nie dochodził — tak, że jego prawo do zachowku nie przechodzi w razie jego śmierci na jego dziedziców.**

Orzeczenie Izby III S. N. z 3 lipca 1929 Rw. 1550/29.

Sąd powiatowy w Przemyślu — (s. s. p. Tałasiewicz) — wyrokiem z d. 16/10 1928 C IV 251/27 **orzekł w myśl żądania pozwu,** że pozwani winni uznać powoda za właściciela spornej 1/8 części realności — przyjmując, że pozwani nie wykazali dobrej wiary przy nabyciu spornej części realności od Leopolda Z., skoro nabywając tę część, mieli wiadomość, że przeszła ona faktycznie drogą dziedziczenia z ustawy na powoda po siostrze powoda zmarłej bez rozporządzenia ostatniej woli.

Sąd okręgowy w Przemyślu — (s. s. o. Hoszak, Szymański i Kotys) — wyrokiem z d. 4/4 1929 Bc III 65/29 na apelację pozwanych **oddalił powoda** z żądaniem pozwu.

Z uzasadnienia: Pozwani wykazali niewadliwy tytuł nabycia spornej części realności, skoro własność tej części na zasadzie dekretu dziedzictwa, wydanego w postępowaniu spadkowem po Franciszce Z. i Anieli Z., przeszła na poprzednika pozwanych Leopolda Z. Natomiast powód nie wykazał jakoby stał się właścicielem spornej części realności drogą dziedziczenia z ustawy a w szczególności, jakoby podstawienie powiernicze uczyniono przez Franciszkę Z. dla jej dziedziczki koniecznej Anieli Z. siostry powoda, zmarłej w 10 dni po jej spadkodawczyni, na rzecz Leopolda Z. było pozbawione mocy prawnej, ileże w danym razie Aniela Z. uprawniona do zachowku, prawa swego za życia nie dochodziła, w następstwie czego prawo to nie mogło przejść na jej dziedziców, w danym razie na powoda.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Grabowski, Dbałowski i Dr. Wawrzkowicz) — **nie uwzględnił rewizji powoda.**

Z uzasadnienia: Istotne w sprawie niniejszej jest w pierwszym rzędzie pytanie, czy **prawo do zachowku, niedochodzone przez dziedzica koniecznego za jego życia przechodzi po jego śmierci na dziedziców.** Wprawdzie § 537 u. c. stanowi, że jeżeli dziedzic przeżyje spadkodawcę, to prawo spadkowe przechodzi z dziedzica w razie tegoż śmierci na jego spadkobierców, chociażby dziedzic nie złożył oświadczenia przyjęcia spadku. Jednak przepis ten nie może być analogicznie stosowany do prawa do zachowku, gdyż dziedzic konieczny ma wobec spadkodawcy **jedynie stanowisko wierzyciela,** albowiem dekret nadworny z 31/1 1844 Zb. ust. sąd. Nr. 781 odmówił dziedzicowi koniecznemu prawa do rzeczy wchodzących w skład majątku spadkowego, a przyznał mu tylko prawo do równowartości pewnej

części spadku. Prawo do zachowku. chociaż jest prawem majątkowem, polega jednak wyłącznie **na osobistym stosunku między dziedzicem koniecznym a spadkodawcą,** wykluczone jest zatem jako takie w myśl § 531 u. c. od praw, które należą do spadku po zmarłym dziedzicu koniecznym. **Nieważność ograniczeń nałożonych na dziedzica koniecznego nie jest według § 774 u. c. absolutna.** Jej dochodzenie — czasowo ograniczone (§ 1487 u. c.) — zależy od woli dziedzica koniecznego, który się tym ograniczeniom dobrowolnie, wyraźnie lub przez zaniechanie w terminie trzechletnim wniesiena skargi o ich uchylenie — może poddać.

§ 780 u. c., na który rewizja się powołuje, nie uprawnia odmiennego rozstrzygnięcia co do transmisji prawa do zachowku. Wprowadza on bowiem — tak w swem dawnem jak i nowem brzmieniu — na wypadek, gdy spadkodawca wydziedziczył swe dziecko, jedynie wyjątek na korzyść potomków tego dziecka. Jako przepis wyjątkowy nie może on być rozszerzony na inne wypadki sukcesji po dziedzicach koniecznych.

Gdyby zresztą nawet stanąć było można na stanowisku rewizji, że spadkobierca dziedzica koniecznego jest uprawniony do wykonania tegoż praw do zachowku, to zaznaczyć należy, że w myśl rzeczonego dekretu nadwornego prawo to nie obejmowałoby materjalnej części majątku spadkowego (1/8 części spornej realności), której powód w danym wypadku dochodzi, lecz jedynie równowartości w pieniądzach odpowiedniej części tego majątku. Powód zatem i w tym wypadku nie może się od pozwanych domagać uznania go za właściciela spornej części nieruchomości.

GLOSSA.

Orzeczenie powyższe jest całkiem mylne. Błędne jest przedewszystkiem zapatrywanie, iż prawo do zachowku nie przechodzi na dziedziców dziedzica koniecznego, pomimo iż ten ostatni przeżył spadkodawcę. Ustawa cywilna uznaje prawa spadkowe jako nabyte w chwili śmierci spadkodawcy, a więc począwszy od tej chwili prawa spadkowe są przedmiotem sukcesji uniwersalnej i syngularnej (§§ 536, 537, 703, 1278 u. c.). Wedle dnia śmierci ocenia się też prawo dziedzica koniecznego do zachowku, gdyż z tym dniem staje się ono aktualne i skuteczne. Sąd Najwyższy twierdzi wprawdzie, że prawo to polega na stosunku osobistym między dziedzicem koniecznym a spadkodawcą i że z tego powodu wedle § 531 u. c. nie może ono być przedmiotem spadku, lecz gaśnie ze śmiercią tegoż dziedzica koniecznego, ale zdanie to jest mylne. Stosunek osobisty bliskiego pokrewieństwa, między dziedzicem koniecznym a spadkodawcą zachodzący, stanowi tylko **tytuł** dziedziczenia, ale

samo prawo dziedziczenia w chwili, gdy dziedzic przeżył swego spadkodawcę, **nie jest ściśle osobiste** i tak dalece do osoby jego przywiązane, iżby nie mogło być przeniesione na inną osobę.

Z okoliczności, że w rozdziale ustawy cywilnej o dziedzicach koniecznych niema podobnego postanowienia, jakiem jest § 537 u. c. w rozdziale o prawie spadkowem, nie wynika wcale, iż prawo do zachowku nie może przejść na dziedziców. § 537 u. c. nie stanowi jakiegoś wyjątku ustanowionego tylko dla prawa dziedziczenia. Chodziło bowiem ustawodawcy o postawienie **zasady transmisji** praw spadkowych, **już od chwili śmierci spadkodawcy**. Gdyby bowiem tego postanowienia zawartego w § 537 u. c. nie było, to wówczas wobec przepisanego w tejże ustawie oświadczenia się do spadku i brzmienia § 547 u. c. musiałoby się przyjąć, że prawo dziedziczenia nabywa się dopiero przez przyjęcie spadku. Przy dziedzicach koniecznych ustawodawca nie miał potrzeby umieścić podobnego postanowienia, ponieważ do wykonania i dochodzenia prawa do zachowku nie jest wcale potrzebne oświadczenie się do spadku lub jakiekolwiek inne oświadczenie w toku pertraktacji spadkowej.

Nema zresztą żadnej różnicy, czy uważać będziemy prawo do zachowku jako część dziedzictwa (Erbteil) jak to stanowi wyraźnie § 764 u. c. czy też jako wierzytelność o wypłatę wartości części obowiązkowej ze spadku ze względu na treść dekr. nadw. z 31/1 1844 Zb. ust. sąd. Nr. 781. W tym ostatnim wypadku musielibyśmy taką wierzytelność jeszcze **tem bardziej** uznać za **przenośne** prawo majątkowe, tak jak każdą inną wierzytelność.

Mylna jest także interpretacja § 780 u. c., który to przepis wedle motywów orzeczenia N. S. ma zawierać wyjątkowy wypadek transmisji prawa do zachowku na korzyść potomstwa dziedzica koniecznego. Paragraf ten brzmi dosłownie: „Potomkowie wydziedziczonego dziecka mają tylko prawo żądać części obowiązkowej, to jednak także wtedy, jeśli wydziedziczony przeżył spadkodawcę". — Z nagłówka przed § 776 u. c. umieszczonego, a odnoszącego się do §§ 776—782 u. c. wynika, że § 780 u. c. traktuje li tylko o potomkach wydziedziczonego, **o których istnieniu spadkodawca nie wiedział i dlatego ich w swojem rozp. ostatniej woli pominął milczeniem.** Takichto potomków ograniczył ustawodawca do prawa zachowku, w odróżnieniu od innych dziedziców koniecznych, którym w §§ 777 i 778 u. c. przyznał większą część spadku. Jeśliby zachodziła jeszcze jakaś wątpliwość co do istotnego znaczenia tego §-fu, to wystarczy zajrzeć do motywów rządowych do noweli III do ust. cyw.,

które uzasadniają dokonaną zmianę tekstu tego postanowienia.

O jakiejkolwiek transmisji prawa do zachowku w §-fie 780 mowy nie ma, gdyż tu rozchodzi się o samoistne prawo do zachowku potomstwa wydziedziczonego dziecka na podstawie ich bezpośredniego pokrewieństwa z testatorem. Skoro bowiem dziecko spadkodawcy zostało słusznie wydziedziczone (a tylko ten wypadek może § 780 u. c. mieć na myśli) to tem samem nie mogło ono nabyć żadnego prawa do zachowku i nie mogło więc tego **nieistniejącego** prawa przenieść w drodze spadku na swych potomków. Z tego wynika, że znaczenie § 780 u. c. zostało zarówno przez rewizję jakoteż przez N. S. mylnie zrozumiane. Ponieważ ten przepis traktuje o **SAMOISTNEM** prawie potomków dziecka wydziedziczonego, a nie o prawie nabytem w drodze spadku a wzgl. transmisji, przeto nie można go użyć ani do analogji, jak tego chce rewizja, ani też jako argumentum a contrario, jak to czyni Najwyższy Sąd.

Z motywów powyższego orzeczenia okazuje się też, że S. N. nie był — jak się zdaje — całkiem przekonany o słuszności swego zapatrywania co do charakteru prawa do zachowku jako ściśle związanego z osobą dziedzica koniecznego i nieprzenośnego w drodze spadku. Sąd Najwyższy argumentuje bowiem, że „gdyby nawet stanąć na stanowisku, że spadkobierca dziedzica koniecznego jest uprawniony do wykonania tego prawa do zachowku, to nie mógłby on wedle dekr. nadw. z 31/1 1844 Zb. ust. sąd. Nr. 781 rościć sobie prawa do materjalnej części majątku spadkowego (1/8 części spornej realności) lecz jedynie równowartości w pieniądzach“.

Zapatrywanie to jest w naszym wypadku również całkiem mylne, ileże nasz dziedzic konieczny otrzymał swoją część obowiązkową we formie dziedzictwa czy też legatu — (kwestja nie jest wyjaśniona, niewiadomo bowiem, czy spadkodawczyni pozostawiła swej córce 1/8 część spadku czy też 1/8 część realności spadkowej — ale to jest dla sprawy obojętne — wobec czego obciążenie tej schedy spadkowej a wzgl. legatu substytucją powierniczą musi się uważać jako nieważne po myśli § 774 u. c. Jest to **jedyny wyjątek** od reguły wyrażonej w dalszych postanowieniach ustawy cywilnej i w powyżej cytowanym dekrecie nadwornym z r. 1844, iż zachowek ma być wypłacony przez dziedziców ze spadku w gotówce. W wypadku przewidzianym w §§ 774 i 787 u. c. dziedzic konieczny, któremu zapisano część obowiązkową we formie schedy spadkowej lub legatu jest spadkobiercą lub legatarjuszem i do niego odnosi się w całej pełni przepis § 537 u. c. Są to więc prawa, które mogą być

przeniesione na rzecz innych osób przez sukcesję uniwersalną lub też syngularną i stanowią przeto przedmiot spadku. O ile ta scheda wzgl. ten legat są obciążone nieważną — (po myśli § 774 u. c.) — substytucją powierniczą, to prawo unieważnienia tego obciążenia przechodzi wraz ze schedą a wzgl. z legatem na spadkobierców dziedzica koniecznego.

Słuszny jest przeto tylko wyrok I inst. a możnaby uczynić tylko jeden zarzut **powodowi**, a mianowicie, że nie przypozwał o unieważnienie substytucji powierniczej **samego substytuta fideikom,** który pozbył nieprawnie 1/8 część realności do niego nie należącą pozwanemu. Zarzut ten jednak nie został w toku sporu podniesiony, zaczem nie mógł być rozpatrywany.

Dr. S. Weinberg sen.

Uwaga Redakcji. Do trafnych uwag p. sprawozdawcy nadmieniamy, że też w literaturze prawa austr. uznana jest dziedziczność prawa do zachowku, niezależnie oczywiście od tego czy on był przez dziedzica koniecznego dochodzony, czy nie. Zob. **Ehrenzweig,** System des oest. allg. Priv-rechts, tom II, część II, (1924), § 528, str. 541 i 544 oraz uwagi tamże Nr. 23 a) i 38). — Pozatem należy jeszcze zauważyć, iż w danym szczególnie wypadku rażący jest motyw S. N. oraz Sądu Apel., jakoby ograniczenie względnie obciążenie zachowku substytucją powierniczą uprawomocniło się przez to, że dziedziczka konieczna Aniela Z. prawa swego **„za życia** nie dochodziła", a temsamem — podług zdania Sądu Najw. poddała się tej substytucji powierniczej dobrowolnie per factum concludens mające mieścić się w fakcie zaniechania skargi z § 1487 u. c. w termnie trzechletnim o uchylenie tej substytucji! — Dość przeciwstawić tej argumentacji ustalenie Sądu Apelacyjnego, że dziedziczka konieczna Aniela Z. zmarła przecież już w 10 dni po spadkodawczyni — jakże tutaj przyjąć zrzeczenie się skargi, dla której czasokres wynosi 3 lata?

—o—

3) Obecne stosunki kredytowe i gospodarcze umożliwiają już obrót nieruchomościami tak, że nie mogą stanowić przeszkody zniesienia współwłasności nieruchomości przez publiczną sprzedaż.

Orzeczenie Izby III. S. N. z 5 czerwca 1929 Rw 997/29.

Sąd Okręgowy w Stanisławowie — (s. o. Kochanowski) — wyrokiem z dnia 21 VII. 1928 Cg I a 88 28 zezwolił powodowemu Towarzystwu zniesienia współwłasności realności przez sprzedaż w drodze sądowej licytacji.

Z uzasadnienia: Wobec faktu, że na realności tego rodzaju jak przedmiotowa (dom czynszowy) istnieje obecnie popyt, że o kredyt nie trudno, a dla pozwanego jako właściciela drobnego

udziału bardziej korzystną jest sprzedaż, aniżeli czynienie kosztownych wkładów i konserwacji, sprzedaż uznano jako będącą na czasie zadowalając się w tej mierze opinją znawcy W. co do zmniejszonej wartości domu, konieczności wkładów i mniejszych widoków na korzystną sprzedaż w dalszej przyszłości.

Sąd Apelacyjny we Lwowie — (s. s. a. Harlender, Misiński i Dr. Hobler) — wyrokiem z d. 29/II 1928 Bc IV 659/28 na apelację pozwanego, oddalił powoda z żądaniem pozwu, skoro przeciw dopuszczalności zniesienia współwłasności przemawiają notoryjnie znane sądowi stosunki walutowe i gospodarcze, mające swe źródło w ogólnym braku gotówki i przesileniu gospodarczem.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Dębicki, Dr. Dbałowski i Grabowski) — na rewizję powoda przywrócił do mocy prawnej wyrok Sądu I. inst.

Z uzasadnienia: Rozstrzygające dla ocenienia roszczenia powoda jest rozważenie pytania, czy stosunki obecne przedstawiają się jako normalne i czy wykazują pewną stałość, która może być podstawą obrotów gospodarczych, także odnośnie do nieruchomości. Otóż wiadomo jest powszechnie, co również ustalił Sąd I inst. na podstawie orzeczenia znawcy, że stosunki obecne przedstawiają się jako normalne, że waluta od lat 3 się ustaliła i nie ulega żadnym wahaniom, a również stopa procentowa nie wykazuje większych wahań. Wiadome jest, że osiągnięcie stanu przedwojennego w stosunkach gospodarczych i kredytowych nie będzie mogło nastąpić w najbliższych latach, ale także przez długi jeszcze okres czasu. Gdy zatem stosunki walutowe, kredytowe i gospodarcze umożliwiają już obecnie obrót nieruchomościami i gdy fruktyfikacja gotówki w walutach pełnowartościowych jest ustawowo dopuszczalna, nie ma obecnie uzasadnionej przyczyny do odraczania urzeczywistnienia praw powoda na czas nieograniczony, w którym stosunki mogłyby się polepszyć, ale niewiadomo czy się polepszą. Nie można zmuszać powoda do pozostawania we wspólności przez długie lata, a to tembardziej, że jego udział we wspólności jest przeważający (§ 822 u. c.).

—o—

4) Utrata alimentacji przez śmierć osoby wspierającej, wskutek uszkodzenia ciała daje według 1327 u. c. prawo do żądania od osoby ponoszącej winę w tym wypadku, odszkodowania odpowiadającego utracie wszelkich faktycznych wsparć bez względu na to, czy osoba żądająca odszkodowania miała prawo żądać tych wsparć lub też nie.

Orzeczenie Izby III. S. N. z 11/6 1929 Rw 660/29.

Sąd Okręgowy w Jaśle — (s. s. o. Belniak, Jarasz i Rząca)— wyrokiem z d. 1/III 1928 Cg I 25/27 przyznał powodom od pozwanego kwotę 491 zł. 54 gr. tytułem odszkodowania za wydat-

ki spowodowane śmiercią ich syna w wypadku automobilowym, zawinionym przez pozwanego oraz rentę po 6 zł. 66 gr. miesięcznie tytułem utraconej alimentacji, jakiej powodowie mieli prawo domagać się od zmarłego syna — z resztą roszczeń powodów oddalił.

Sąd apelacyjny w Krakowie — (s. s. a. Jendl, Bocheński i Piątkowski) — wyrokiem z 17/10 1928 Bc III 349 28 na apelację obu stron, przyznał powodom kwotę 323 zł. zpn. tytułem odszkodowania za wzmiankowane wyżej wydatki, z resztą roszczenia zaś powodów oddalił, przyjmując w szczególności żądanie co do rent za nieuzasadnione dla braku ustawowych wymogów po stronie powodów do żądania jakichkolwiek alimentacji od zmarłego ich syna, jako mających własne gospodarstwo i środki utrzymania.

Sąd Najwyższy — (Prez. Dworski, S. S. N. Hroboni i Bańkowski — prok. Markowski) — na rewizję powodów przyznał im rentę miesięczną w wysokości po 10 zł.

Z uzasadnienia: Wykładnia § 1327 u. c. w zaskarzonym wyroku wychodzi z założenia, że pozwany tylko o tyle miałby obowiązek płacić powodom rentę, o ileby zmarły wskutek wypadku automobilowego, syn ich, był obowiązany do starania się o otrzymanie powodów na zasadzie § 154 u. c., zatem o ile powodowie byliby w niedostatku. Stwierdziwszy zaś brak tego ostatniego warunku oddala zaskarzony wyrok powodów z żądaniem płacenia im renty alimentacyjnej. Stanowisko prawne powyższe jest jednakże błędne.

Przy wykładni § 1327 u. c. nasuwają się dwa pytania: 1) kto ma prawo do odszkodowania, 2) w jakich rozmiarach odszkodowanie przyznać należy. Pierwsze nie nasuwa żadnych wątpliwości, bo rozstrzygnięte zostało nowelą § 165. Otwarta pozostała natomiast kwestja również przed nowelą sporna, czy wystarczy do uzasadnienia żądania alimentacji, by w czasie zabicia istniało prawo do alimentacji **in abstracto**, czy przeciwnie wymagać należy, by prawo to istniało **konkretnie** w chwili śmierci, z czem łączy się dalsze pytanie, czy o rozmiarze odszkodowania rozstrzyga to minimum, do którego zabity był obowiązany wedle ustawy, czy przeciwnie faktyczne jego wyższe świadczenie.

Brzmienie § 1327 u. c. przemawia za interpretacją na korzyść poszkodowanego, kiedy przyznaje mu wynagrodzenie tego, co mu ubyło (entgangen ist). Nowela III rozszerzając koło uprawnionych do odszkodowania, nie zmieniła brzmienia dotychczasowego postanowienia co do rozmiaru tych uprawnień. Sąd Najwyższy wychodzi z założenia, że przedmiotem żądania może być wszystko to, co pozostali przez śmierć utracili, w szczególności wszelkie **faktycznie** udzielane im stałe wsparcia, bez względu na to, czy mieli prawo ich żądać lub nie.

Za tą wykładnią przemawia także historja powstania § 1327

u. c. Stylizacja użyta w zmienionym § 446 pierwotnego projektu do ustawy cywilnej w słowach „was sie an ihrem **rechtmässigem** Unterhalte verloren haben", nie została przyjęta do § 1327 u. c., zaczem ustawodawca nie miał zamiaru ograniczać pretensji pozostałych, do przysługujących im roszczeń z ustawy przeciw zmarłemu. Wykładnia zatem powyższa musi być uznana za jedynie odpowiadającą brzmieniu ustawy i intencji ustawodawcy (§ 6 u. c.). Gdy zaś wedle niewadliwych i wiążących instancję rewizyjną, bo apelacją niezaskarżonych ustaleń Sądu I inst. pomoc, jaką zmarły świadczył powodom, wynosiła przynajmniej 20 zł. miesięcznie, przeto należało im przyznać rentę w powyższej wysokości, aż do ich śmierci.

Uwaga Redakcji: Uzasadnienie powyższego ważnego orzeczenia przekonuje. Już wprawdzie w okresie przedwojennym austr. Najw. Sąd zajmował niekiedy to stanowisko, że „dla żądania odszkodowania z § 1327 u. c. jest miarodajne utrzymanie **rzeczywiście dawane** przez zabitego (O. z 24/9 1914 ogłosz. w Zentral-Bl. f. die jur. Praxis 1914:424; orzecz. z 25,9 1912 Zb. XV 6058; z 30/I 1912 Zb. XV 5766 z 1/IV 1903 Zb. VI 2305 — były jednak także orzeczenia odmienne, które cytują **Dbałowski i Przeworski** w swoim Kod. cyw. ad § 1327 pod p. 10 i 14. — Stanowisko naszego Sądu Najwyższego natomiast w wykładni § 1327 jest — co z uznaniem należy podnieść — stale liberalne na korzyść pozostałych po zabitym członków rodziny — o czem świadczą tezy orzeczeń S. N. ad § 1327 w wydanym co dopiero zbiorze tez orzecznictwa Dra **Reinholda** p. t. Polskie orzecznictwo cywilne dla zaboru austrjackiego za lata 1918—1929. (Lwów, 1930 nakł. Księg. Dra M. Bodeka, str. 294—295, poz. 3 i 4).

—o—

5) Nabywca realności może żądać rozwiązania umowy najmu z lokatorem zalegającym z zapłatą dwóch rat komornego poprzedniemu właścicielowi.

Orzeczenie Izby III S. N. z 22 maja 1929 Rw. 954/29.

Sąd powiatowy w Krośnie wyrokiem z 20/6 1928 C II 116/28 **uznał najem za rozwiązany** wedle żądania pozwu, przyjmując jako przyczynę rozwiązania zaległość z dwoma ratami komornego, powstałą w czasie do dnia skargi.

Sąd okręgowy w Jaśle — (S. S. N. Dr. Sieradzki, Dr. Dbałowski i Fedyński) — na rewizję powódki, **uchylił wyrok** Sądu odwoławczego i polecił mu ponowne przeprowadzenie rozprawy.

Z uzasadnienia: Zapatrywanie Sądu odwoławczego, jakoby zaległość czynszowa mogła być użyta za podstawę rozwiązania umowy tylko przez tę osobę, która w czasie powstania zaległości była właścicielem nieruchomości, nie zaś przez jej

następcę prawnego, nie znajduje uzasadnienia w obowiązujących przepisach prawnych. Art. 11 ust. 2 lit. a, ustawy z 11/4 1924 poz. 406 D. U. R. P. o ochr. lok. uznając za ważną przyczynę wypowiedzenia zaległość najemcy z dwoma ratami mimo upomnienia, nie zawiera ograniczenia, by z przyczyny tej skorzystać mógł — tylko ten właściciel, wobec którego najemca popadł w zwłokę. W przeniesieniu prawa własności leży przeniesienie wszystkich praw połączonych z własnością, zaczem także prawo żądania rozwiązania umowy, z przyczyn, które istniały w czasie przeniesienia własności i służyły poprzedniemu właścicielowi, jeżeli strony nie umówiły się inaczej. §1120 u. c., na który powołał się Sąd odwoławczy, nie nakłada na nabywcę ograniczeń co do wypowiadania umów najmu lub dzierżawy, lecz przeciwnie nadaje mu możność skorzystania z ustawowego terminu rozwiązania obok umownych terminów służących poprzednikowi.

—o—

6) Najemca części mieszkania służbowego korzysta w stosunku do wypuszczającego w najem, z ochrony lokatorów.

Orzeczenie Izby III S. N. z 23 kwietnia 1929 Rw 984/29.

Sąd powiatowy S. I we Lwowie wyrokiem z dnia 7/11 1928 C XIII 822/28 oraz **Sąd okręgowy we Lwowie** wyrokiem z 8/II. 1929 Bc V 64/29 utrzymały wypowiedzenie najmu 1 stancji należącej do mieszkania powódki, jako dozorczyni domu, ze względu na charakter tego mieszkania jako służbowego i niepodlegającego ochronie lokatorów.

Sąd Najwyższy — S. S. N. Dbałowski, Müller i Grabowski) — uwzględniając rewizję pozwanego uchylił obydwa powyższe wyroki i polecił Sądowi pierwszej instancjponowienie rozprawy.

Z uzasadnienia: Powódka ze swego mieszkania służbowego, które zajmuje jako dozorczyni domu, wynajmuje część pozwanemu. Sądy uznały, że do tego najmu nie stosuje się ust. o ochr. lok., ponieważ chodzi o część mieszkania służbowego. Podniesiony przeciw temu orzeczeniu w rewizji zarzut mylnej oceny pod względem prawnym jest uzasadniony. Słowa „mieszkanie służbowe" nie oznaczają pewnej właściwości tego mieszkania jako takiego, która byłaby nieodłącznie z nim związana, określają one tylko tytuł prawny, na podstawie którego użytkowca z mieszkania korzysta t. j. stosunek prawny użytkowcy do pracodawcy. Jeżeli to samo mieszkanie zostanie wynajęte, albo stosunek służbowy rozwiązany, przestaje ono być mieszkaniem służbowem. Dla najemcy, któremu użytkowca część swego mieszkania odnajął, nie jest ono wcale mieszkaniem służbowem, między nimi istnieje wyłącznie stosunek najmu **(nie podnajmu!)** Dla tego stosunku najmu jest bez znaczenia tytuł prawny, na podstawie którego wypuszczający w najem to mieszkanie zajmuje. Jest to zwykły najem podlegający

ustawie o ochr. lok. Temu nie uwłacza bynajmniej okoliczność że ten najemca musi z mieszkania ustąpić wraz z użytkowcą, albowiem w stosunku do pracodawcy rozporządzającego tem mieszkaniem, ten najemca nie nadaje najemcy żadnych praw, nie łączy ich żaden stosunek prawny. Ochrona, której najemca zażywa w stosunku do wypuszczającego w najem, nie nadaje mu żadnych uprawnień wobec pracodawcy tegoż wynajmującego. Należało zatem zbadać i rozpatrzeć przytoczone przez powódkę przyczyny wypowiedzenia.

—o—

7) Zmiana wewnętrznej wartości złotego od czasu wejścia w życie rozporządzenia waloryzacyjnego nie daje podstawy do żądania podwyższenia rat alimentacyjnych, ustalonych dobrowolną ugodą.

Orzeczenie Izby III. S. N. z 14 maja 1929 Rw. 607/29.

Sąd okręgowy w Stanisławowie — (s. s. o. Rubczak) — wyrokiem z 26/4 1928 Cg XIV b 156/27 **podwyższył** na żądanie powódki ustalone ugodą z 14/6 1912 Cg XIV 122/12 i przerachowane uchwałą z 17/XI 1925 **raty alimentacyjne** w kwocie 78 zł. 75 gr. do kwoty podwójnej 157 zł. 50 gr. przyjmując, że raty alimentacyjne przedstawiają się w obecnym czasie jako zbyt niskie zwłaszcza z uwagi na spadek siły nabywczej złotego w stosunku do wartości jednej korony w czasie zawarcia ugody alimentacyjnej.

Sąd apelacyjny we Lwowie — (s. s. a. Harlender, Eminowicz i Dobrucki) — wyrokiem z 11/10 1928 Bc IV 449/28 na apelację pozwanego **oddalił powódkę** z żądaniem pozwu.

Z uzasadnienia: Dobrowolna ugoda wiąże powódkę, która przy ustaleniu rat alimentacyjnych nie zastrzegła dalszych roszczeń z tytułu alimentacji, z uwagi na nieprzewidziane okoliczności w razie zmian stosunków ogólnych lub stosunków osobistych i majątkowych kontrahentów.

Sąd Najwyższy — (Prez. Dworski, S. S. N. Müller i Dr. Wawrzkowicz) — nie uwzględnił rewizji powódki.

Z uzasadnienia: Sąd odwoławczy ocenił trafnie pod względem prawnym powzięte ustalenia faktyczne. Do pobudek zaskarżonego wyroku zauważa się dodatkowo, że w danym wypadku nie wchodzi w grę interes publiczny (np. małoletn ość powódki) i dlatego musi być ugoda zawarta w przedmiocie alimentów oceniana tylko ze stanowiska norm istniejących dla stosunków prywatno-prawnych. Wskutek zawartej ugody nie może się powódka już więcej powoływać na § 91 u. c. — nie może więc swych roszczeń oprzeć ani na swoich przykrych warunkach życiowych, ani na położeniu majątkowem pozwanego. Z tego powodu mylne jest zapatrywanie, jakoby do ugody zawartej należało stosować klauzulę **„rebus sic stanti-**

bus", lub jakoby ta klauzula wynikała z § 1385 u. c. Zmiany i następstwa wojny światowej uwzględnia dla roszczeń z tytułu alimentów § 29 c, rozp. o przerach., który też przy przerachowaniu pretensji powódki z ugody został w pełnej mierze zastosowany. Zmiana zaś wewnętrznej wartości złotego od czasu wejścia w życie rozp. walor. nie może być podstawą nowego przerachowania roszczenia wedle art. 13 rozp. Pr. R. z 5/XI. 1927 poz. 855. D. U. R. P.

—o—

8) Wybór między sposobami odszkodowania z powodu niedopełnienia umowy można odwołać. Nieodwołalny jest tylko wybór między dopełnieniem a niedopełnieniem umowy (art. 355 Kod. handl.)

Orzeczenie Sądu Najw. Izby III z 16 kwietnia 1929 Rw. 1318/28.

Powódka domaga się od pozwanego odszkodowania z tytułu niedopełnienia umowy o dostawę drzewa obliczając swą szkodę na 273 funtów 7 sh., 6 pens. ang. i 94 funtów, 16 sh. i 8 pens. zpn.

Sądy niższych instancyj (**Sąd okręgowy w Jaśle** wyrokiem z 22/XI. 1927 Cg I 115/24 38 i**Sąd Apelacyjny w Krakowie** wyrokiem z 9/III. 1928 Bc III 34/28) uznały obowiązek pozwanego do odszkodowania przyczem Sąd I instancji przyznał powodowi kwotę 6725 zł. jako równowartość 273 funtów 7 sh. i 6 pens. oraz kwotę 94 funtów 16 sh. i 7 pens. zaś Sąd odwoławczy obie powyższe sumy w walucie angielskiej, płatne w walucie polskiej, wedle kursu dnia zapłaty. Sądy przyjęły, że powódka domaga się odszkodowania, korzystając z służącego jej prawa wyboru z art. 355 kod. h. po uprzedniem zagrożeniu z art. 356 kod. h. przyczem przyjęły, że oznaczenie w dokonanem zagrożeniu innej treści odszkodowania, aniżeli to, którego się powódka domaga, nie było dla niej wiążące.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Dr. Bresiewicz, Stefko i Bańkowski) nie uzględnił rewizji pozwanego.

Z uzasadnienia: Nieodwołalny jest tylko wybór między dopełnieniem, a niedopełnieniem umowy (art. 355 kod. h.), ale nie między sposobami odszkodowania z powodu niedopełnienia umowy. Dlatego okoliczność, że powódka listem z 14 stycznia 1924 zagroziła pozwanemu, iż w razie dalszej zwłoki pokryje się gdzieindziej na jego koszt, nie wyklucza żądania szkody z powodu niedopełnienia umowy, chociaż w rzeczywistości nie wykonała pokrycia się. W tym względzie Sąd Najwyższy podziela stanowisko prawne sądu odwoławczego, a wnioski, jakie pozwany wyprowadza z odmiennego poglądu, uznaje za bezpodstawne.

—o—

Z orzecznictwa karnego.

Istota czynu zbrodni z § 85, lit. b) uk. zachodzi dopiero wówczas, gdy sprawca miał jeśli nie zamiar to conajmniej świadomość wywołania jednego ze skutków w tymże §-ie 85, lit. b) wymienionych.

Orzeczenie Sądu Najwyższego z 12 sierpnia 1929 II 3. K. 296/29.

Wyrokiem Sądu okręgowego w Czortkowie jako Sądu przysięgłych z dnia 3 czerwca 1929, Vr. 850/29/45 oskarżony Trofym Bordun vel Kozak uznany został winnym, że dnia 2 grudnia 1928 w Żeżawie złośliwie uszkodził cudzą własność, a to zamieszkaną chatę Małanki Pawluk, wybijając w tejże chacie szyby, wskutek czego Michał Szewczuk. ugodzony odłamkiem szkła w prawe oko, odniósł ciężkie uszkodzenie ciała, powodujące stałe oszpecenie i osłabienie wzroku, czem dopuścił się zbrodni gwałtu publicznego z § 85 b) i 86 II uk. — i za to został zasądzony na karę ciężkiego więzienia przez 5 (pięć) lat, obostrzonego postem, ciemnicą i t. d.

W zażaleniu nieważności, wniesionem od tego wyroku, podpisany między innemi przytoczył:

„Po ogłoszeniu przez przewodniczącego wyroku, skazującego oskarżonego na karę ciężkiego więzienia przez **pięć** (!) lat za swawolne wybicie szyby wartości kilku złotych. skutkiem czego poszkodowany odniósł niepoważne uszkodzenie oka (niezamierzone zresztą przez oskarżonego), bo poszkodowany na oko to widzi, bynajmniej nie jest widocznie oszpecony i uszkodzenie to skwalifikowane zostało jako połączone z zaburzeniem zdrowia niżej dni 30, po ogłoszeniu tego wyroku każdy na sali obecny zauważyć mógł u przysięgłych niezwykłą wprost konsternację. Odezwały się głosy, że nikt z nich nawet nie przypuszczał, że potwierdzając pytanie sobie zadane, spowoduje skazanie oskarżonego na taką zgrozą przejmującą karę — na karę, która niewątpliwie złamie mu życie całe.

Ale też i prawnicy nie mogą zrozumieć następującej zagadki:

Zabójca, który działa w złym zamiarze przeciw **człowiekowi** (a nietylko przeciw martwej rzeczy) zagrożony jest karą od lat 5 do 10. kto zaś pod wpływem dobrego humoru rozbije tylko cudzą szybę, a przytem tylko lekko uszkodzi człowieka — np. spowoduje u niego zdarcie naskórka na ręce (§ 86 ust. 2 uk. mówi bowiem tylko o rzeczywistym „uszczerbku" na zdrowiu) zagrożony jest karą więzienia od lat 10 do 20! Nawiasem mówiąc: w kwietniu br. w tej samej sali zwykły Trybunał za zabójstwo wymierzył zabójcy tylko karę **dwuletniego** więzienia!

Ale porównajmy też przepis § 155 lit. a) uk. z przepisem § 85. lit. b) uk. Jeżeli ktoś zadał uszkodzenie samo przez się lekkie ale ...„w inny sposób udowodniony mu zostanie zamiar wywołania jednego z ciężkich następstw w §-ie 152 uk. wymienionych...“ podlega on karze od jednego roku do pięciu lat. Jeżeli zaś ktoś nawet bez zamiaru na to skierowanego kogoś lekko na ciele uszkodził (§ 86 ust. 2 uk. verba: ...„doznano rzeczywistego uszczerbku na zdrowiu...“ a to niekoniecznie ciężkiego) i stało się to dlatego tylko, bo miał przytem zamiar uszkodzić obcą **własność** wartości kilku złotych i taką szkodę komuś rzeczywiście wyrządził, — to grozi mu kara od lat 10 do 20! Czy to ktoś potrafi zrozumieć?! Czyż takie pojmowanie ustawy nie byłoby nawskroś tem. co Niemiec nazywa „weltfremd“ i wprost absurdalnem?! Czyż nie oznaczałoby to, że zbita szyba okna nieskończenie więcej znaczy niż życie ludzkie!! Jeśliby oskarżony był pchnął nożem poszkodowanego i zabił poszkodowanego. ale między nim a poszkodowanym nie stała żadna szyba wartości 2 złotych, groziłaby mu tylko kara od lat 5 do 10. Jeżeli zaś między nim a oskarżonym stoi szyba i oskarżony ma zamiar tylko tę szybę rozbić, rozbije ją i wbrew jego zamiarowi kawałek szkła ugodzi kogoś w jakąkolwiek część ciała i lekko go zadraśnie (pamiętajmy wciąż o tem. że § 86 ust. 2 uk. nie wymaga bynajmniej **ciężkiego** uszkodzenia cielesnego!), — grozi mu już kara od lat 10 do 20! Czyż rzeczywiście ustawa uważa marną szybę za tak święty fetysz. któremu aż taki niski pokłon oddać należy?

Każdy, czy to prawnik, czy laik, czuje. że tu coś nie jest w porządku. Przestarzały austrjacki kodeks karny zawiera wiele przepisów. wymagających reformy, ale nie jest bynajmniej aż tak absurdalny, jakby to z powyższego porównania wynikało. Tu otóż błąd leży nie w samej ustawie lecz w danym wypadku w jej interpretacji: Oto § 1 uk. zawiera już ogólną regułę, że **do zbrodni potrzebny jest zły zamiar.** Muszą tedy wszelkie znamiona istoty czynu, podane w definicji danego czynu karygodnego, objęte być tym zamiarem. Wyjątek stanowią te wypadki, w których ustawa wyraźnie stanowi, że to lub owe znamię danego czynu karygodnego niekoniecznie musi być tym złym zamiarem objęte. Tak np. w § 140 uk. ustawa wyraźnie stanowi, że skutek, który powstał tj. śmierć człowieka, nie musi być złym zamiarem objęty. To samo odnosi się do § 152 uk., bo przepis ten wyraźnie głosi, że wystarcza jakikolwiek nieprzyjazny zamiar. Nie można tego jednakowoż w równej mierze powiedzieć o przepisie §-u 85, lit. b) uk.

Istota czynu tej zbrodni składa się z 2 pierwiastków:

1) złośliwe uszkodzenie cudzej własności choćby nawet wartości poniżej 200 zł., 2) możliwość powstania jednego z niebezpieczeństw, wymienionych w § 85 lit b) uk. Przepis ten otóż nie zawiera żadnej wzmianki o tem, że nie jest wymagany zamiar skierowany na wywołanie jednego z tych niebezpieczeństw, jak to np. czyni § 140 i § 152 uk. Temsamem po myśli ogólnej zasady z §-u 1 ust. karnej, musi się koniecznie przyjąć, że **zamiar taki jest tu właśnie wymagany** odnośnie do **obu** pierwiastków czyli do obu znamion istoty czynu. Wypowiadają to najwyraźniej orzeczenia Najwyższego Sądu z 19/5 1884 i z 19/2 1907. W świetle takiej interpretacji i to jedynie możliwej — bo wszelka inna interpretacja prowadzi do absurdalnych konsekwencyj — przepis § 85 lit. b) i § 86 ust. 2 uk. staje się już bardziej zrozumiały. Każdy rozumie, że zamiar wywołania jednego z poważnych niebezpieczeństw z § 85, lit. b) uk. świadczy już o znacznym stopniu zbrodniczości sprawcy.

W danym wypadku czyn objęty aktem oskarżenia, werdyktem przysięgłych i sentencją wyroku nie zawiera bynajmniej wzmianki o tem, że oskarżony winien jest, że działał w złym zamiarze wywołania jednego z niebezpieczeństw, wymienionych w § 85 lit. b) uk. Jeżeliby już nawet — per inconcessum — przyjąć, że zamiar wywołania **skutków** z § 86 ust. 2 uk. nie był konieczny — werdykt przysięgłych i wyrok skazujący powinien był conajmniej zawierać wzmiankę: 1) że w danym wypadku czyn oskarżonego wywołać **mógł** niebezpieczeństwo dla życia, zdrowia i ciała ludzkiego i że 2) oskarżony miał zamiar **niebezpieczeństwo** to wywołać. Tymczasem werdykt przysięgłych i wyrok skazujący ani nie zawiera żadnej wzmianki o tem niebezpieczeństwie ani nie zawiera też wzmianki o zamiarze oskarżonego wywołania tego niebezpieczeństwa. Ponieważ dalej § 86. ust. 2 uk. zawiera pewną odrębną normę karną (Strafsatz), wyrok skazujący zdaniem żalącego się powinien również zawierać wzmiankę o tem, że oskarżony miał zamiar wywołać u poszkodowanego rzeczywiście uszczerbek na zdrowiu i ciele. Tylko taki specyficznie zbrodniczy zamiar uzasadniałby zastosowanie tak nielitościwej normy karnej (od lat 10 do 20), jaką zawiera § 86 ust. 2 uk.

Dla braku tych znamion trudno wogóle skwalifikować pod względem prawnym czyn w sentencji wyroku wyrażony. Nie można go podciągać nawet pod przepis § 846 uk. dla braku wzmianki o wysokości szkody, czynem wyrządzonej lub zamierzonej, ani też nie można go podciągnąć pod normę z § 335 uk., bo nie tylko iż w wyroku tym nie powiedziano, że oskarżony powstały z jego czynu skutek rzeczywiście przewidywał lecz nawet nie powiedziano, czy

oskarżony czyn ten **mógł** przewidzieć. Sentencja zaskarżonego wyroku, wyraża wogóle tylko związek przyczynowy między czynem oskarżonego a skutkiem, nie mówi zaś nic o subjektywnej stronie czynu, o tem, czy zachodzi po jego stronie odnośnie do wywołanego skutku, względnie odnośnie do wywołanego niebezpieczeństwa dolus czy też culpa, ani, jak już powiedziano, czy niebezpieczeństwo z § 85 lit. b) uk. w danym wypadku zachodziło.

Wobec tego zachodzi zarówno przyczyna nieważności z § 344 l. 10 lit. a) pk. jakoteż z § 344 l. 11 pk. — Czyn bowiem w sentencji zaskarżonego wyroku wyrażony, nie zawiera wogóle wyczerpująco znamion żadnego z przestępstw, w kodeksie karnym przewidzianych, a w każdym razie nie zawiera on znamion § 85 lit. b) i § 86 ust. 2 uk. pod które to przepisy został podciągnięty i wobec tego niewątpliwie zachodzi też przyczyna nieważności z § 344 lit. 11 pk.

Sąd Najwyższy wyrokiem z dnia 12 sierpnia 1929, II. 3K 296/29 w uwzględnieniu zażalenia nieważności **uchylił** powyższy werdykt przysięgłych i oparty na nim wyrok, a to z następujących

p o w o d ó w:

Nie można odmówić słuszności zażaleniu nieważności oskarżonego zwłaszcza o ile opiera się ono na przyczynie nieważności z L. 10 a, § 344 p. k. — Ustawa wymaga do istoty zbrodni z § 85 b. — u. k., by ze złośliwego uszkodzenia cudzej własności, które ma stanowić gwałt publiczny, karalny według tego przepisu ustawy, powstać mogło niebezpieczeństwo dla życia, zdrowia ciała ludzkiego i t. d. Chodzić tu może ustawodawcy oczywiście tylko o **subjektywne** ustosunkowanie się sprawcy owego złośliwego uszkodzenia do tej możliwości niebezpieczeństwa, o którem tam mowa, t. zn. o to, by właśnie sprawca popełniając czyn złośliwego uszkodzenia cudzej własności, miał — jeżeli już nie koniecznie zamiar — to przynajmniej **świadomość możliwości** wywołania swym czynem takiego niebezpieczeństwa.

Nawet późniejsze zaistnienie złych skutków, jak w obecnym wypadku rzeczywistego wyrządzenia uszczerbku na zdrowiu, ciele i t. d. (§ 86 II) nie może braku ustalenia i przyjęcia świadomości sprawcy o możliwości niebezpieczeństwa zastąpić. Tymczasem w osnowie jedynego pytania głównego zadanego przysięgłym moment ten zupełnie pominięto. Wskutek tego werdyktem przysięgłych nie ustalono tego koniecznego i istotnego znamienia zbrodni z § 86 lit. b. u. k. tj. świadomości sprawcy, że z czynu jego niebezpieczeństwo z § 85 b. mogło powstać. W następstwie słuszny jest zarzut błędu prawnego uczyniony z tego po-

wodu zaskarżonemu wyrokowi przez żalącego się — i dlatego musiało się uwzględnić uzasadnione zażalenie nieważności, zaskarżony wyrok jako dotknięty nieważnością z l. 10 § 344 p. k. uchylić i zarządzić jak wyżej.

Uwaga:

Odróżnienie w tym wypadku „zamiaru" wywołania pewnego niebezpieczeństwa od „świadomości o możliwości wywołania takiego niebezpieczeństwa" i ograniczenie istoty czynu z § 85 lit. b) uk. do tej „świadomości" jest — niebezpieczne, a to może nawet niebezpieczniejsze, aniżeli niebezpieczeństwo wywołane wybiciem szyby. Przeocza bowiem Najwyższy Sąd, że po przeczytaniu tego orzeczenia niejeden sędzia mógłby sobie pomyśleć, że wystarcza do istoty czynu zbrodni z § 85 lit. b) uk. sama **„culpa"** w odniesieniu do skutków w tymże przepisie przewidzianych, a nie potrzeba bynajmniej złego zamiaru — „dolus". Wszak i culpa nie da się pomyśleć bez świadomości sprawcy o możliwości powstania z czynu jego danego niebezpieczeństwa. Przekroczenie wzgl. występek z § 335 uk. jest klasycznym przykładem przestępstwa z grubego niedbalstwa, a żaden sędzia chyba nie przyjmie, że oskarżony popełnił to przestępstwo, jeśli nie miał świadomości, że czyn jego może wywołać skutek w § 335 uk. wymieniony. Zresztą trudno powiedzieć, by ktoś w razie złośliwego uszkodzenia np. szyby nie miał świadomości, że wywołuje tym czynem jedno z niebezpieczeństw wymienionych w § 85 lit. b), o ile tylko zachodzi objektywna możność wywołania takiego niebezpieczeństwa.

Inaczej ma się rzecz, jeżeli się zgodnie ze stanowiskiem prawnem, zajętem w zażaleniu nieważności przyjmuje, że wymaganym jest **zamiar** wywołania jednego z niebezpieczeństw wymienionych w § 85, lit. b) uk. Zamiar taki świadczyłby o tem, że ma się do czynienia z rzeczywiście niebezpiecznym zbrodniarzem, którego czyn wymaga poważnej i dotkliwej represji. Tylko taki specyficznie zbrodniczy zamiar uzasadniałby stosowanie surowej normy karnej z §-u 86 uk.

Dr. Maurycy Fruchs.

Projekt kodeksu postępowania cywilnego.

Notat a sumaryczna w opracowaniu Zast. Sekretarza Generalnego Komisji Kodyfikacyjnej, Sędziego S. N. Wł. Dbałowskiego.

Projekt wychodzi z założenia, że życie prawne nie powinno być terenem doktrynalnych doświadczeń, któreby je skrzywdzić mogły. Nie wprowadza zatem w obowiązującem ustawodawstwie radykalnych nowości i nie czyni w niem gwałtownych przeskoków. Jednak nie wyłącza to pewnych oryginalności projektu, gdyż konieczność ujednostajnienia rozbieżnego dotąd na poszczególnych obszarach prawnych ustawodawstwa i dążność do pogłębienia normowanych materyj procesowych zmuszała niejednokrotnie do wprowadzenia nowych myśli.

Projekt oparty jest na zasadach **jawności, bezpośredniości i ustności** z uwzględnieniem w sprawach zawiłych **pisemności.** Zasada **kontradyktoryjności** połączona jest z zasadą **oficjalno-śledczą,** przyczem jednak prawa stron do dysponowania procesem są zachowane.

Jawność rozprawy przed sądem orzekającym postanowiła już Konstytucja, z zastrzeżeniem jednak wyjątków przewidzianych ustawowo. Projekt normuje tedy wyjątki od zasady jawności, wprowadzając je bądź z przyczyn natury publicznej, bądź prywatnej (porządek publiczny, obyczajność, względy na życie rodzinne i t. p.).

Zasadę **bezpośredniości** polegającą na tem, aby orzeczenie wydał ten sędzia, który osobiście przeprowadził dowody, projekt stara się jaknajściślej przeprowadzić. Wyjątki od tej zasady projekt zna tylko w przypadkach, gdy bądź natura dowodu, bądź szczególne niedogodności, bądź koszty dostarczenia dowodów przed sąd orzekający wymagają nieodzownie przeprowadzenia dowodu poza rozprawą główną. W tych przypadkach poruczone zostaje przeprowadzenie dowodu jednemu z członków sądu orzekającego a o ile by i to było niemożliwe, sędziemu sądu obcego.

Zasady **ustności** rozprawy projekt nie przejął krańcowo, lecz połączył ją z zasadą pisemności, wychodząc z założenia, że złożenie przez strony wyjaśnień na piśmie może być celowe tak dla ustalenia materjału procesowego, dla przygotowania rozprawy ustnej jak i dla jej odciążenia. W przypadkach, szczególnie zawiłych, sąd może nawet nałożyć na pozwanego obowiązek wniesienia na piśmie odpowiedzi na pozew. Ze względów praktycznych projekt utrzymuje w mocy wyłom od zasady ustności, istniejący w b. zaborze rosyjskim, a polegający na tem, że strona składając sądowi swe wyjaśnienia na piśmie, żądać może przeprowa-

dzenia rozprawy w jej nieobecności. Przepis ten oszczędza stronom kosztowne dalekie podróże.

Zasada **koncetracji** czyli **skupienia** materjału dowodowego wymagałaby aby strony — jeżeli już nie w pismach przygotowujących rozprawę — to przecież najpóźniej na pierwszej rozprawie przedstawiały sądowi wyczerpująco materjał faktyczny będący podkładem sporu, niemniej środki swe dowodowe. Im ściślej strony do tej zasady stosować się będą, tem szybsze będzie postępowanie, gdyż sąd już na pierwszej rozprawie zorjentuje się w tem, co dla sprawy jest istotne i zarządzi celowe przeprowadzenie dowodów. Jednakże należyte zachowanie tej zasady wymaga od stron bystrości i pilności, które nie zawsze są im właściwe. Dlatego projekt dopuszcza, by strony aż do zamknięcia rozprawy przytaczały fakty i dowody dla uzasadnienia swych twierdzeń lub odparcia twierdzeń i dowodów przeciwnika. Aby jednak możność ta nie była wyzyskiwana w celu przewleczenia sprawy i szykanowania strony drugiej projekt upoważnia sędziego do stosowania środków represyjnych przeciwko stronie, dopuszczającej się zwłoki, w przedstawianiu swych środków obrony. Środkiem takim represyjnym — prócz niekorzystnych dla strony opieszałej orzeczeń o kosztach sporu — jest przedewszystkiem możność pominięcia dowodów ofiarowanych w celach zwłoki.

Z zasadą koncentracji dowodów łączy się ściśle sprawa przymusu adwokackiego. Przymus ten istnieje na niektórych obszarach Rzeczypospolitej obecnie już w postępowaniu przed sądami okręgowemi. Projekt nie przejął go w tej rozciągłości, wprowadzając przymus adwokacki w sądach okręgowych jedynie dla spraw uznanych przez sąd za szczególnie zawiłe. W sprawach prostych byłoby narzucanie stronom przymusu adwokackiego już w pierwszej instancji rzeczą dla nich zbyt uciążliwą. W sprawach, należących do właściwości sądów grodzkich, niema przymusu adwokackiego ani w pierwszej ani w drugiej instancji.

Ani zasada **kontradyktoryjności** ani przeciwna jej zasada **oficjalno-śledcza** nie zapanowały w projekcie wyłącznie. Zarówno swoboda przytaczania i ustalania przez strony materjału dowodowego tudzież rozprawianie się między sobą musiały znaleźć granicę, jak i władza sędziego w procesie zwłaszcza jego wpływ na zbieranie i ustalenie materjału dowodowego. Nawet bowiem za panowania zasady śledczej musi być stronom pozostawiona wolność dysponowania co do niektórych akt procesowych, które powinny być z reguły zależne tylko od woli stron, jak np. samo wniesienie skargi i t. zw. akty dyspozycyjne (uznanie, zrzeczenie się, ugoda). Nie wynika z tego, aby sędzia nie miał mieć żadnej władzy w procesie cywilnym. Rozwiązanie

tej kwestji łączy się z pytaniem, czy proces cywilny ma się zadowolić prawdą formalną, czy też powinien dążyć do wykrycia prawdy materjalnej. Projekt dąży do zbliżenia się w procesie cywilnym do prawdy objektywnej, która pozwala na znalezienie należytej formy dla stosunku między sądem a tem, co jest przedmiotem sądzenia. Dlatego też zasada oficjalno-śledcza musiała być w projekcie uwzględniona do pewnego stopnia.

Projekt, stojąc na stanowisku **swobodnej oceny dowodów** przez sędziego, postanawia, że o ich wiarogodności i wadze decyduje przekonanie sędziowskie, powzięte na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materjału dowodowego. Rozstrzyga zatem należycie umotywowana ocena sędziowska, a nie sama tylko władza dyskrecjonalna sędziego. Jeżeli strona sama dowodów dostatecznych do wydania orzeczenia nie dostarczy, sędzia może w zasadzie dopuścić dowody nawet przez strony niepowołane. Władza sędziego nie może jednak przeszkadzać stronom w swobodnej dyspozycji w rzeczach, w których ona jest konieczna.

W związku z tem projekt przyjął zasadę formalnego i materjalnego **kierownictwa procesu** przez sędziego.

Rozumie się samo przez się, że projekt przyjął bez zastrzeżeń zasadę **skargowości i wysłuchania obu stron.**

Podkreślić wreszcie należy cechującą projekt dążność do **ugodowego załatwienia sprawy,** wszakże bez narzucania stronom ugody w sądach. Projekt zwraca jednak uwagę sędziego na potrzebę skłaniania stron do pojednania się. Ten ugodowy duch projektu rzuca swe promienie na ideę, że proces, będąc walką, nie jest normalnem zjawiskiem w obrocie prawnym, lecz zjawiskiem patologicznem, a człowiek powinien porozumieć się z człowiekiem przedewszystkiem na drodze zgody i pokoju.

Drugi międzynarodowy kongres prawa karnego

Od komisji Współpracy Prawniczej Międzynarodawej (Biuro Główne: Warszawa, ul. Mokotowska 14 m. 8) otrzymaliśmy o powyższym Kongresie następujące sprawozdanie z prośbą o ogłoszenie:

Drugi Międzynarodowy Kongres prawa karnego odbył się w październiku 1929 w Bukareszcie według programu przy współudziale najwybitniejszych przedstawicieli grup narodowych łacińsko-słowiańskich, w Międzynarodowem Zrzeszeniu Prawa Karnego dotychczas reprezentowanych, a ponadto poszczególnych przedstawicieli krajów germań-

skich, skandynawskich i pozaeuropejskich (Holandja, Szwecja, Egipt i Chiny), a zwłaszcza — przedstawicieli Sekretarjatu Ligi Narodów w osobach p. Buero, kierownika Wydziału Prawnego Sekretarjatu Ligi (b. premjer urugwajski) oraz p. dr. Brandona, członka tegoż Wydziału.

Ogółem reprezentowanych było 20 państw, przez oficjalnych delegatów (m. in. Łotwa i Bułgarja przez odnośnych Ministrów Sprawiedliwości). P. Dyrektor Buero, łącznie z niżej podpisanym, W. — Prezesem Międzynarodowego Zrzeszenia Prawa Karnego oraz p. senatorem Garofalo (Włochy) i prof. Teodorescu (Rumunja), należał do składu Prezydjum Zjazdu i przewodniczył podczas dyskusji nad najważniejszem z rozważanych zagadnień **„O odpowiedzialności karnej osób prawnych“.**

Uchwała w tym względzie stanowi najdonioślejszy z wyników teoretycznych Kongresu, a w skutkach swych stanowi dalszy etap rozbudowania odpowiedzialności karnej państw i odpowiednich instytucyj sądowych w łonie Ligi Narodów (Międzynarodowy Trybunał Sprawiedliwości Karzącej), nad czem Międzynarodowe Zrzeszenie Prawa Karnego pracuje już od czasu swego pierwszego Kongresu w Brukseli w r. 1926.

Wyżej wskazani przedstawiciele Ligi Narodów na Kongresie Bukareszteńskim ujawnili szczególne zainteresowanie pracami Zjazdu, zwłaszcza w sprawach **sądownictwa karnego międzynarodowego** oraz **unifikacji ustawodawstwa karnego w poszczególnych państwach,** unifikacji popieranej głównie przez grupy **polską i rumuńską** Międzynarodowego Zrzeszenia. Ponadto zainteresowali się wnioskiem polskim, przyjętym przez Biuro Międzynarodowe Unifikacji Prawa Karnego na posiedzeniu tegoż Biura, odbytem w przeddzień Kongresu dn. 5. X. 929 w Bukareszcie, a dotyczącym **propagandy wojny napastniczej jako delictum iuris gentium.** Rzeczony wniosek zostanie wprowadzony na porządek dzienny najbliższej III Konferencji Unifikacji Prawa Karnego, którą, zgodnie z propozycją uczynioną przez Rząd Hiszpański, wyznaczono **na okres Świąt Wielkanocnych 1930 r. w Madrycie.**

W związku z odbytym Kongresem i wysłanemi na rzeczony Kongres zaproszeniami, rozpoczęły się z inicjatywy grupy rumuńskiej, popartej w tym względzie przez grupy belgijską i polską, poufne rokowania z grupami germańskiemi i skandynawskiemi b. **przedwojennej „Unji“ Międzynarodowego Prawa Karnego** — co do warunków przystąpienia ich do obecnego „Zrzeszenia“ i zakończenia w ten sposób obecnej dwoistości organizacyjnej na polu międzynarodowej nauki prawa karnego. We wszystkich tych obradach i pracach grupa polska i rumuńska, ze względu na swą

dotychczasową aktywność i odbycie na terenie swych państw Kongresu i Konferencji (Warszawa 1927), utrzymały dotychczasowe swe wpływy i znaczenie w „Zrzeszeniu“ na równi z grupami francuską, belgijską i włoską. Ważnem jest zatem utrzymanie tych wpływów i nadal przez intenzywny udział w dalszych Kongresach i Konferencjach w nowym okresie udziału w „Zrzeszeniu“ b. aktywnych grup germańskich i skandynawskich. Wreszcie II Kongres Międzynarodowego Prawa Karnego stanowi również nowy etap szczególnego **zacieśnienia się stosunków prawniczych polsko-rumuńskich,** zainicjowanych przez niżej podpisanego w r. 1924, przez utworzenie obecnie na wniosek delegata rządu polskiego **Komisji Mieszanej obu Towarzystw Prawa Karnego,** której Prezydjum znajdować się będzie w Warszawie (Rappaport), a Sekretarjat w Bukareszcie (Radulesco).

Komisja ta będzie miała na celu przedewszystkiem dążenie do możliwego uzgodnienia nowego ustawodawstwa karnego, polskiego i rumuńskiego, oraz możliwego uzgodniania wniosków na terenie Międzynarodowego Zrzeszenia Prawa Karnego i Międzynarodowego Biura Unifikacji Prawa Karnego.

Zamierzone jest zorganizowanie analogicznych komisyj w porozumieniu z grupami narodowemi Międzynarodowego Zrzeszenia Prawa Karnego jugosłowiańską, czesko-słowacką, a w przyszłości z mającemi się utworzyć grupami łotewską i estońską.

Prof. E. Stan. Rappaport.

Z nadesłanych książek.

Dr. Włodzimierz Dbałowski, sędzia Sądu Najwyższego, i Dr. Jan Przeworski, adwokat: Przepisy o przerachowaniu wraz z przepisami monetarnemi i przepisami o odsetkach, objaśnione orzecznictwem Sądu Najwyższego. — Wydanie *drugie,* powiększone i uzupełnione. Nakładem Hoesicka, 1929, str. 171 i XI nl.

W osobach pp. Drów Dbałowskiego i Przeworskiego przywykliśmy już widzieć spółkę autorską, znakomicie snać dobraną, skoro nasze piśmiennictwo prawnicze zawdzięcza jej dotychczas już szereg niezwykle cennych i pożytecznych wydawnictw podręcznych z dziedziny prawa obowiązującego. Tasama staranność w zebraniu i ugrupowaniu materjału i tasama rozwaga i gruntowność w wyposażeniu go te-

zami orzecznictwa, jakiemi odznacza się „Kodeks cywilny“ tych Autorów, lub ich „Ustawy o prawie międzynarodowem i międzydzielnicowem“, cechuje również i powyżej wymienioną książkę, a najwymowniejszym tego dowodem jest chyba fakt, że po upływie zaledwie 1½ roku, pierwsze jej wydanie zostało wyczerpane. Obecne, drugie, obfituje tem więcej w orzecznictwo, którego niemało też zaczerpnęli pp. Wydawcy również z „Głosu Prawa“.

—o—

— *Adam Chełmoński: Rejestr handlowy.* Na tle dekretu z dnia 7 lutego 1919 (Nr. 14 poz. 164 Dz. pr.). Wilno 1929. Skład główny u F. Hoesicka. Str. 220 formatu ósemki.

Monografja ta, będąca odbitką z III tomu „Rocznika Prawniczego Wileńskiego“ za rok 1929, zasługiwała w całej pełni na odrębne wydanie. Jestto bowiem praca systematyczna, w której Autor nie poprzestaje na przedstawieniu i objaśnieniu norm wymienionego w nagłówku dekretu, znowelizowanego ustawą z 13 listopada 1923 (Nr. 125 poz. 1019 Dz. u.), tj. norm o rejestrze handlowym, obowiązujących na obszarach Rzplitej, które rządzą się kodeksem handlowym francuskim oraz kod. handl. rosyjskim, t. j. b. Królestwo Kongresowe oraz okręg sąd. białostocki, wojew. nowogródzkie, poleskie, wołyńskie, powiaty białowieski, grodzieński, wołkowyski, brasławski, oszmiański, święciański i wileński, — lecz ponadto zaznajamia ta książka czytelnika z ustrojem rejestru handlowego Austrji, Niemiec, Szwajcarji, Rosji, Szwecji, Francji i Włoch. Jestto zatem dzieło należące do jeszcze niestety mało uprawianej u nas dziedziny prawoznawstwa porównawczego. Rzecz tedy zrozumiała, iż na tak rozległem i rożnolitem tle, wywody dogmatyczne Autora, poparte nader obfitemi zmiankami bibljograficznemi z piśmiennictwa zarówno zagranicznego jak polskiego, doznają niepospolitego uplastycznienia i zwłaszcza uwydatnienia specyficznych zasad polskiego prawa o rejestrze handlowym.

Doniosłość omawianej publikacji ilustruje też fakt, że rejestr handlowy, jako instytucja o ustroju i zadaniach do pewnego stopnia podobnych do zadań i ustroju ksiąg nieruchomościowych, należy do tematów nie schodzących z porządku dziennego, dyskusji naukowej i publicystycznej w czasopismach prawniczych zagranicznych, by wskazać tylko n. p. na największe czasopismo niemieckie *Juristische Wochenschrift*, które — poza artykułami przygodnemi dotyczącemi poszczególnych kwestyj rejestru handlowego — ogłasza raz do roku przegląd zasadniczych urządzeń i funkcyj rejestru handlowego wszystkich państw cywilizowa-

nych — zob. ostatnio zeszyt Nr. 51—52 z 21-28 grudnia 1929 str. 3443 i nast. tegoż czasopisma.

Omawiając poszczególne strony ustroju rejestru handlowego, działalność sędziego rejestrowego i postępowanie rejestrowe, a wreszcie prawne znaczenie rejestru handlowego, t. j. skutki ujawnienia rejestrowego, wiarygodność rejestru i konstytutywne działanie rejestracji podług prawa polskiego, Autor nie ustaje w wykazywaniu nader pouczających analogji i różnic w stosunku do praw obcych, a niemniej też wpływu genetycznego pewnych zasad prawa obcego na normy prawa polskiego. I to właśnie w związku z darem naukowej syntezy wynosi tę książkę na poziom dzieła prawdziwie naukowego, zasługującego na lekturę nietylko rodaków, lecz i na to, bv zostało przełożone na języki obce. *(L.)*

— **Kalendarze Pillera i Neumanna.** Firma ta wydała i w tym roku swoją różnorodną i od długiego szeregu lat rozpowszechnioną kolekcję kalendarzy i terminarzy, odznaczających się zarówno estetycznym wyglądem, jak i obfitością części informacyjnej przeznaczonej przeważnie dla zawodów prawniczych. Z tych „Terminarz“ książkowy stał się już niezbędnym rekwizytem każdej kancelarji adwokackiej, sędziowskiej i notarjalnej. Dział informacyjny, opracowany przez adwokata Dra Nowyka w Krynicy zawiera w przejrzystych tabelach najkonieczniejsze wiadomości, które na każdym kroku prawnikowi są potrzebne. Także „Terminarz kieszonkowy“ zawiera w odpowiedniem streszczeniu obszerny dział informacyjny.

Drugi wielki kalendarz od lat 77 wychodzący — to „Haliczanin“, w którym znajdujemy również prócz części beletrystycznej i humorystycznej, szczegółowo opracowaną część informacyjną (Adresy Władz centralnych, spis Sądów, adwokatów, notarjuszy itd.).

ROK VII. MARZEC—KWIECIEŃ 1930. Nr. 3-4.

GŁOS PRAWA

WYCHODZI RAZ NA MIESIĄC

redagowany przez Dra ANZELMA LUTWAKA, adwokata we Lwowie przy współudziale przedstawicieli nauki i praktyki prawa.

ADRES REDAKCJI i ADMINISTRACJI:
LWÓW, UL. SYKSTUSKA 38. — TELEFON 28-74.
KONTO CZEKOWE P. K. O. Nr. 152.812.

PRENUMERATA: kwartalna 8 zł., półroczna 16 zł., całoroczna 30 zł.

Dr. ZYGMUNT FENICHEL.

Rozwój prawa najmu od obligatoryjnego do rzeczowego.*)

I. Wojna światowa zmieniła układ sił socjalnych, co odbić się też musiało na prawie prywatnem. Podstawowa zasada przedwojennego prawa prywatnego, t. j. zasada **wolności zawierania umów**, doznała po wojnie światowej silnego ograniczenia.

Dość wspomnieć tu tylko o reformie rolnej, o ograniczeniach w nabywaniu nieruchomości lub o umowie o pracę, zaopatrzoną obecnie przepisami, bezwzględnie obowiązującemi.

Także druga zasada prawa prywatnego przedwojennego, a mianowicie, **wolna nieograniczona własność**, doznaje wielu zmian. Już konstytucja polska w art. 99 zezwala na daleko idące ograniczenia prawa własności. O zmianie we własności, o ile ona wyraz znalazła w najnowszych konstytucjach, pisałem w ankiecie o konstytucji wydanej przez prof. **Jaworskiego**, w pracy p. t. „Problem własności w najnowszych konstytucjach".

Widzimy zatem, że przesunięcie sił w obrębie poszczególnych klas społecznych, w szczególności przesunięcie siły w kierunku warstw nieposiadających, tak chłopskich, jak i robotniczych, zmieniło instytucje prawa prywatnego.

*) Zob. też artykuł Dra Miesera p. t. Prawo najmu i ochrona lokatorów w postaci prawa rzeczowego w „Głosie Prawa" Nr. 9—10 z r, 1924.

Nasza **literatura prawnicza** zajmuje się głównie zmianami prawa własności, rzadziej zmianami w umowie o pracę, a już prawie w zupełności nie zajmuje się zmianą prawa najmu. A przecież także prawo najmu obok prawa własności oraz umowy o pracę uległo zmianie. Wogóle instytucje prawa prywatnego, które dotyczą szerokich warstw, są inaczej ustawowo regulowane, niż dawniej, a także istniejące już przepisy, nawet przedwojenne, inaczej się dzisiaj interpretuje, niż dawniej.

W niniejszym artykule nie chodzi mi o zaznaczenie tej ewolucji, która dokonała się w prawie najmu niemal we wszystkich państwach, a znalazła wyraz w ustawodawczej ochronie lokatorów, lecz o wykazanie rozwoju w prawie najmu w ogólności. Z ochrony tej bowiem, analogicznie zbudowanej we wszystkich państwach, w których ruch budowlany nie rozwijał się w ten sposób jak przed wojną, wynika, że strony nie decydują o treści umowy najmu. Wedle § 1090 k. c. austr., § 535 kod. niem. i art. 1709 kod. Nap. do istoty umowy najmu należy **oznaczenie cen najmu** za używanie przedmiotu oraz **określenie czasu najmu.** Dziś te dwie zasadnicze cechy umowy najmu przy istnieniu ustawy o ochronie lokatorów nie mają żadnego znaczenia. Strony bowiem w umowie najmu nie oznaczają czasu trwania, skoro przedmiot najmu podlega ochronie, a również cena, z nielicznemi wyjątkami ulega ustawowemu uregulowaniu. Okazuje się tedy, że zasada wolności zawierania umów, odnośnie do umowy najmu doznała silnego ograniczenia i jeśli chodzi o stosunki polskie stan ten zapewne nie ulegnie rychło zmianie. Uważamy bowiem, że przy dzisiejszej sytuacji kredytowo-pieniężnej ustawa o ochronie lokatorów, jeśli chodzi o wypowiedzenie, — dłuższy czas jeszcze obowiązywać będzie.

Lokator obecnie inaczej odnosi się do przedmiotu najmu, niż to było przed wojną. Przed wojną bowiem uważano mieszkanie za przedmiot, który winien być zmieniany co jakiś czas, jak inne przedmioty. Należało to prawie do rzadkości, aby lokator przez dłuższe lata mieszkał w jednem i temsamem mieszkaniu. Mała otóż podaż mieszkań przy silnym wzroście naturalnym ludności, a tem samem wzroście popytu na mieszkania, zmusiła ludność miejską do zmiany tego poglądu, że przedmiot najmu winien ulegać częstym zmianom. Dziś ludność uważa mieszkanie za miejsce **stałe** i nawet lokatorowi przez myśl nie przechodzi, że mieszkanie może być zmienione. Nie wspominam już wogóle o lokalach przemysłowych i handlowych, które, rzecz prosta, jeszcze mniej mogą być zmieniane, niż mieszkania. Lokator zatem obecnie uważa mieszkanie za przedmiot, którego w bliskim czasie nie zmieni, a prawo najmu

Wedle § 42 ord. ukł. wymagana jest do przyjęcia proponowanego przez dłużnika układu podwójna większość, a mianowicie większość osobowa, polegająca na tem, że na układ zgodzić się musi większość obecnych na audjencji wierzycieli uprawnionych do głosowania i większość rzeczowa, polegająca na tem, aby za przyjęciem układu głosowało co najmniej tylu wierzycieli, iżby łączna suma ich pretensyj wynosiła przynajmniej 3/4 części ogólnej sumy wierzytelności uprawniających do głosowania. Tę właśnie ostatnią większość obliczają sądy najrozmaiciej, co pochodzi z rozmaitej interpretacji pojęcia wierzytelności uprawniających do głosowania. Spotyka się mianowicie w orzeczeniach sądowych zapatrywanie, że 3/4 części wierzytelności potrzebne do przyjęcia układu oblicza się od ogółu wierzytelności, wykazanych przez dłużnika w stanie biernym spisu majątku, to znów że oblicza się je tylko od sumy tych wierzytelności, które wierzyciele zgłosili do postępowania, to wreszcie, że oblicza się je od sumy tylko tych wierzytelności, które zostały przez wierzycieli zgłoszone i których posiadacze zjawili się na audjencji układowej do głosowania.

Pierwsze zapatrywanie znalazło wyraz w orzeczeniu Sądu Najwyższego z 1. lutego 1928, III. R. 53/28 **(Przegl. Sądowy** 1929. 42), które w uzasadnieniu wypowiada wyraźnie zasadę, że przy obliczaniu większości rzeczowej zlicza się wszystkie wierzytelności, zamieszczone w przedłożonym przez dłużnika wykazie majątku, **bez względu na to, czy wierzyciele wierzytelności swe do postępowania zgłosili, czy nie i czy wogóle na audjencji się zjawili lub nie,** a jako głosujących za układem uważa się tylko tych wierzycieli, którzy wyraźnie za nim się oświadczyli. Na stanowisku zajętem przez powyższe orzeczenie Sądu Najwyższego stał też do ostatnich czasów Sąd Apelacyjny w Krakowie (orzeczenie z 19/XII. 1929. IV. R. 255/29, z 28/XII. 1929. IV. R. 265/29 i inne), przyczem motywował je zupełnie logicznie w ten sposób, że podstawą postępowania i zawrzeć się mającego układu jest stan majątku podany przez dłużnika, a skoro niektórzy z wykazanych przez dłużnika wierzycieli nie zgłaszają swych pretensyj, to dają przez to do zrozumienia, że nie chcą wogóle wdawać się w postępowanie i na proponowany układ się nie zgadzają. Należy ich więc uwzględnić przy obliczaniu owych 3/4 części wierzytelności, wymaganych do przyjęcia układu, a to tem więcej, że w razie dojścia układu do skutku obowiązuje on także wierzycieli, którzy wierzytelności nie zgłosili. O ile zaś dłużnik w celu fałszywego przedstawienia swego stanu majątkowego i uzyskania korzystniejszych dla siebie warunków układu podał fikcyjnych wierzycieli, to skutki niezgodnych

z prawdą zapodań sam sobie przypisać musi, gdy ci sfingowani wierzyciele następnie swych rzekomych roszczeń nie zgłoszą i w głosowaniu udziału nie biorą.

Drugie zapatrywanie reprezentuje orzeczenie Sądu Najwyższego z 6. grudnia 1927, III. R 866/27 (**Przegl. Sądowy** 1928, 674), wedle którego przy obliczaniu większości sum muszą być policzone wszystkie wierzytelności zgłoszone do postępowania układowego, które uprawniają do głosowania, bez względu na to, czy odnośni wierzyciele byli na audjencji obecni lub nie, czy głosowali, czy też od głosowania się wstrzymali. Wyłączyć należy z obliczenia tylko wierzycieli, co do których zachodzą przeszkody w §§ 39 i następnych podane. Stwierdzić tu należy, że za tym poglądem szły dotąd przeważnie sądy niższych instancyj.

Wreszcie ostatnio, bo w orzeczeniu z dnia 11. grudnia 1929 III. I. R. 532/29 wyraził Sąd Najwyższy zapatrywanie — prawie, że dotąd nie spotykane, — a mianowicie, że roszczenie wierzyciela, który nie jawił się na audjencji, nie może być uważane za nadające prawo głosu, kwota zaś tego roszczenia nie może być zaliczona do sumy wierzytelności, od której zależy obliczenie większości, wymaganej dla zatwierdzenia ugody.

Jak z tego widać, znajdujemy w omawianej kwestji w orzeczeniach Sądu Najwyższego wszystkie możliwe do pomyślenia zapatrywania. A trzeba pamiętać, że jest to kwestja zasadnicza, bo przecież od sposobu obliczania większości zależy przyjście lub nieprzyjście układu do skutku, a więc osiągnięcie lub unicestwienie celu postępowania. Nie trzeba dowodzić, że tego rodzaju rozbieżność w orzeczeniach Sądu Najwyższego, z których jedno przeczy wprost drugiemu, wprowadza zupełną dezorjentację w orzecznictwie sądów niższych, a wśród społeczeństwa wywołuje uczucie chaosu i niepewności wymiaru sprawiedliwości — zwłaszcza, gdy się zważy, że każda uchwała w tem postępowaniu dostaje się do wiadomości co najmniej kilkudziesięciu osób i to ze sfer kupieckich i przemysłowych, które z sądem i prawem mają stosunkowo najwięcej do czynienia i wśród których odczucie prawa bardziej, niż wśród innych warstw, jest wyrobione. **Dlatego też ustalenie jednolitej judykatury w omawianej kwestji jest rzeczą konieczną.** W jakim zaś kierunku powinna pójść ta judykatura, aby nie popaść w sprzeczność z przepisami ustawy i wymaganiami życia, do tego niech posłużą następujące rozważania:

O ile chodzi o przepisy ustawy, stwierdzić należy na samym początku, że ordynacja układowa nie zawiera nigdzie pozytywnego określenia wierzytelności uprawniających do głosowania.

pojmuje jako prawo używania przedmiotu przez **czas nieokreślony.**

Ta zmiana w myśleniu ludzi odnośnie przedmiotu najmu, musi znaleźć wyraz także w prawie prywatnem. Lokator związany obecnie na stałe z przedmiotem najmu, musi mieć zapewnioną ochronę nietylko wobec swojego kontrahenta, właściciela domu, lecz także wobec osób trzecich.

II. Jak się przedstawia stosunek lokatora do osób trzecich w zarysie **historycznym?** —

Odróżnić tu należy stosunek lokatora do następcy prawnego właściciela, od stosunku lokatora do innych osób trzecich. Chodzi tu o to, czy lokator przy zmianie własności nieruchomości, ma jakie prawa wobec nowonabywcy — a nadto: jakie prawa ma lokator wobec osób trzecich zakłócających jego posiadanie? — Te dwa stosunki prawne należy odrębnie rozpatrzeć w ich rozwoju historycznym.

Jeśli chodzi o **prawo rzymskie,** to lokator zawierał z najmodawcą umowę konsensualną, która przez „*consensus*" przychodziła do skutku. Lokator miał prawo osobiste tylko wobec swojego kontrahenta, a nabywca mógł go z przedmiotu najmu usunąć. Te stosunki wyrażała zasada (Codex 4, 65, 9) „Emptorem fundi necesse non est stare colono, cui prior dominus rem locaverit, nisi ea lege emit". W prawie rzymskiem panowała zatem w zupełności zasada wyrażona w późniejszem prawie niemieckiem „Kauf bricht Miete" (zob. **Rabel:** „Grundzüge des römischen Privatrechts").

Jeśli chodzi o średniowiecze, to w **prawie niemieckiem** prawo najmu miało charakter **prawa rzeczowego** i w razie zmiany właściciela umowa wiązała nowonabywcę. W prawie średniowiecznem niemieckiem obowiązywała zatem zasada wprost przeciwna niż w prawie rzymskiem, a mianowicie „Kauf bricht nicht Miete". (Zob. **Gierke:** „Grundzüge des deutschen Privatrechtes" str. 271 w encyklopedji Holzendorfa).

Te dwie zasady, tj. rzymska i germańska, w dalszym rozwoju historycznym ze sobą walczyły i pewne kodeksy przyjmowały zasadę rzymską, pojmując umowę tę jako obligatoryjną, wiążącą tylko kontrahentów, a bezskuteczną wobec osób trzecich, inne zaś kodeksy przyjęły zasadę germańską, inne jeszcze system pośredni.

Przyjęcie zasady, że zmiana własności nie wpływa na prawo najmu i że umowa wiąże nowonabywcę, oznacza naszem zdaniem przyjęcie **systemu germańskiego,** a nadto pojmowanie prawa najmu jako rzeczowego. W tym kierunku też t. j. w kierunku prawa rzeczowego, prawo najmu w ostatnich czasach się rozwinęło. Już prof. **Schwind** w pracy swej ogłoszonej w Festschrift zur Jahrhundertfeier des

A. B. G. B. p. t. **„Kauf bricht Miete“** wyraził zasadę, że prawo najmu z prawa obligatoryjnego rozwinęło się w kierunku prawa rzeczowego, (str. 951). — Prof. Schwind rozpatruje jednak tylko stosunki do nowonabywcy w prawie austrjackiem, inne zaś stosunki lokatora a w szczególności stosunek do osób trzecich Schwind pomija.

Landrecht pruski z roku 1794, który pod wieloma względami wywarł silny wpływ na prawo austr., dawał lokatorowi prawo rzeczowe, skuteczne także wobec nabywcy.

Jeśli chodzi o projekty kod. austr. wyprzedzające kodeks z 1811, to **kodeks terezjański** przyjmował zasadę rzymską wyrażając się „Kauf gehet vor Miete“. Tak samo pojmował prawo to **projekt Hortena** — z tem jednakże, że wedle tego projektu musiał nowonabywca wypowiedzieć najem, zgodnie ze zwyczajami. Dalsze **projekty Martiniego i kodeks zachodnio-galicyjski,** urzeczywistniały zasadę prawa rzymskiego. Kodeks zachodnio-galicyjski stał na stanowisku, że przy intabulacji prawa zastawu, prawo najmu staje się służebnością gruntową. Wedle projektu Martiniego, to na wypadek, jeśli lokator zastrzegł sobie prawo zastawu, był chroniony przed wypowiedzeniem wobec nowonabywcy.

Jeśli chodzi o obecnie obowiązujący kodeks austr., to przy pierwszem czytaniu tegoż, dla ochrony ludności miejskiej dodano słowa, że najem może być wypowiedziany, względnie najemca musi ustąpić nowonabywcy po należytem wypowiedzeniu.

III. Jak się przedstawia treść prawa najmu w prawie obowiązującem na **ziemiach polskich?** — Najpierw przedstawimy prawo obowiązujące w b. Kongresówce, następnie w b. zab. pruskim, a na końcu najszerzej zajmiemy się prawem obowiązującem w Małopolsce.

Jeśli chodzi o **kodeks Nap.,** to prawo najmu wedle tegoż ma charakter czysto osobisty. **Planiol** w swych „Zobowiązaniach“ (str. 323) akcentuje, że prawo najmu jest wierzytelnością i że najemca nie ma żadnego prawa rzeczowego do rzeczy wynajętych. Planiol wywodzi, że kod. Nap. opiera się w tym kierunku na prawie rzymskiem. W judykaturze francuskiej **(Troplong)** odosobnione były poglądy, że prawo najmu ma charakter rzeczowy. Sąd kasacyjny francuski nigdy poglądu tego nie zaakceptował. Wobec osobistego charakteru prawa najmu, lokator nie ma skargi wobec osób trzecich.

Jeśli chodzi o stosunek lokatora do nowonabywcy, to wedle art. 1743. — „jeśli wypuszczający w najem sprzedaje rzecz wynajętą, nabywca nie może wyrugować dzierżawcy lub lokatora, mającego kontrakt urzędowy lub z datą

pewną, chybaby wypuszczający zastrzegł sobie to prawo w umowie najmu".

Zwolennicy rzeczowości prawa najmu powołują się na powyższy art. 1743, który stanowi przeciwieństwo wzmiankowanego powyżej prawa rzymskiego. Literatura francuska **(Colin, Capitant)** uważa, iż art. 1743. znajduje wytłómaczenie w teorji wierzytelności, sądzimy jednakże, że jeśli prawo najmu byłoby tylko prawem osobistem, wiązałoby wyłącznie kontrahentów, a nie ich prawonabywców. Prawo najmu wedle kod. Nap. nie ma zatem, jak to twierdzi Planiol, charakteru czysto osobistego, lecz zawiera także pierwiastki rzeczowe. Wprawdzie z art. 1727. kod. Nap. wynikałoby, że teorja prawa najmu jako rzeczowego, nie ma uzasadnienia w prawie francuskiem, gdyż według tego art., jeśli używanie lokatora będzie zakłócone przez osobę trzecią, która wytacza powództwo dotyczące rzeczy najętej, winien lokator pozwać dla rękojmi wypuszczającego w najem i winien być zwolniony od sprawy, jeśli tego żąda, wskazując wypuszczającego, za którego posiada. — Przepis ten atoli dotyczy szerszych praw, niż prawo najmu i dlatego lokator nie może sporu tego prowadzić. — Widzimy zatem, że także prawo francuskie zawiera elementy prawa rzeczowego. **Planiol** stwierdza też, że rozwój prawa najmu dąży w tym kierunku, aby prawo to stało się prawem rzeczowem i obowiązującem wobec osób trzecich. —

Wedle praktyki, obowiązującej na **ziemiach wschodnich** (T. X. art. 1703, 533⁷, 1692 i art. 1099) najem wiąże nabywcę, ale poza zbyciem przymusowem nie wiąże go, gdy nie mógł o niem wiedzieć, np. rzecz nie była lokatorowi oddana. (Objaśnienia do proj. prawa o zobowiązaniach prof. Tilla: Przegląd pr. i admin. III. 1928. str. 321).

Jeśli chodzi o b. zabór **niemiecki,** to nauka prawa **(Erdman, Warneyer, Planck),** akcentuje, że prawo najmu jest prawem obligatoryjnem, a to mimo treści § 571. kod. niem. — Wedle § 571. kod. niem., jeśli przedmiot wynajęty sprzedano osobie trzeciej, nabywca wstępuje w miejsce najmodawcy we wszelkie prawa i obowiązki, wynikające ze stosunku najmu, a najmodawca odpowiada lokatorowi jako ręczyciel solidarny. Jeśli jednak lokator otrzymał od najmodawcy wiadomość o sprzedaży i nie wypowie najmu na termin najbliższy, to najmodawca jest wolny od odpowiedzialności.

Widzimy, że prawo niemieckie staje na stanowisku wręcz przeciwnem niż prawo rzymskie, gdyż przyjmuje, że nowonabywca wstępuje na podstawie ustawy w stosunek najmu, tak, że trudno prawo takie nazwać obligatoryjnem. Różnica w porównaniu z kod. Nap. zachodzi ta, że w kod. Nap. umowa najmu wiąże nowonabywcę tylko wtedy, gdy jest dokument urzędowy lub z datą pewną, i o ile wynaj-

mujący nie zastrzegł sobie prawa wypowiedzenia w umowie najmu — kodeks zaś niemiecki ograniczeń takich nie zna.

Jeśli chodzi o stosunek do osób trzecich, to orzecznictwo niemieckie przyznaje pewne prawa lokatorowi w tym kierunku. **Warneyer** twierdzi w swym komentarzu do kod. niem. (str. 889), że z chwilą oddania przedmiotu najmu przestaje prawo lokatora być prawem wyłącznie obligatoryjnem, i że osoby trzecie muszą prawo to uszanować. — Wedle orzecznictwa niemieckiego, może najmobiorca wnieść skargę o zaniechanie wyrządzania szkód, a to jako bezpośredni posiadacz, może dalej użyć pomocy własnej (§ 859) oraz wnieść skargi z powodu pozbawienia lub naruszenia posiadania z § 861 i 862 nawet wobec innych lokatorów. — Orzecznictwo i nauka (np. **Staudinger**) nie przyznają lokatorowi prawa skargi z powodu szkodliwych oddziaływań sąsiedzkich z § 906 kod. niem., a jeśli osoby trzecie przeszkadzają mu w używaniu, może żądać usunięcia przeszkód od wynajmującego. — Widzimy zatem, że kodeks niem., w szczególności judykatura, nie postępują konsekwentnie, gdyż w pewnych wypadkach przyznają lokatorowi prawa wobec osób trzecich, w innych znowu wypadkach praw tych nie przyznają.

W krótkości podamy przepisy kodeksu szwajcarskiego, który ma wpływ także na projekt polskiej Komisji Kodyfikacyjnej. Kodeks szwajcarski podkreśla **obligatoryjny charakter umowy najmu,** co wynika z art. 258 i 280, wedle których, jeśli ktoś trzeci wystąpi z roszczeniem do przedmiotu najmu, nie dającym się z prawem lokatora pogodzić, winien wynajmujący po zawiadomieniu go przez lokatora, wstąpić w spór i dać odszkodowanie lokatorowi, o ileby ten doznawał przeszkody w używaniu przedmiotu najmu. W kodeksie szwajc. znajduje się napis: „Kauf bricht Miete", a art. 259 i 281 są zbliżone do przepisów kodeksu austr. — Według tych przepisów należy w razie zmiany własności najemcy wypowiedzieć, w terminie ustawowym, a dzierżawcy za 6 miesięcznem wypowiedzeniem, — z tem, że jeśli nowonabywca nie wypowie w powyższym czasie, uważa się, że wstąpił w stosunek najmu. Jeśli jednak prawo lokatora wpisane jest do księgi gruntowej, to według §§ 260 i 282 trzeci nie może lokatorowi najmu wypowiedzieć.

IV. Jak się przedstawia prawo najmu według **kodeksu cywilnego austrjackiego?** — Przepisy o najmie umieszczono wśród przepisów o prawach **osobisto - rzeczowych.** — Z umieszczenia zatem w kodeksie cyw. wynikałoby, że prawo najmu nie należy do praw rzeczowych. Jedynie § 1095 kod. cyw. postanawia, że przez wpis prawa najmu prawo to staje się rzeczowem. **Zeiller** bierze powiedzenie to

dosłownie, uważając wówczas prawo najmu za rzeczowe. **Bartsch** w swym najnowszym komentarzu do ustawy hipotecznej z r. 1928 nie zastanawia się nad kwestją, czy w razie wpisu prawa najmu do ksiąg gruntowych mamy do czynienia z prawem rzeczowem, czy też obligatoryjnem. Kodeks cyw. austr. wylicza wprawdzie w § 308, które prawa uważać należy za rzeczowe, — omija jednakże prawo najmu. — Wyliczenie jednak § 308 nie jest wyczerpujące i nie rozstrzyga kwestji, z umiejscowienia zaś przepisów o najmie, ani też z treści § 308 nie wynika, iżby prawo najmu było prawem wyłącznie obligatoryjnem.

Jak tedy **teorja** zapatruje się na prawo najmu?

Stubenrauch w swym komentarzu (str. 329) stwierdza, że przy umowie najmu mamy do czynienia z kontraktem konsensualnym, skutecznym tylko wobec kontrahenta. Prof. **Wróblewski** w komentarzu do kod. cyw. (str. 923) uważa prawo najmu za prawo obligatoryjne (osobiste), skuteczne tylko wobec najmodawcy i różniące się tem od praw rzeczowych. Jeśli chodzi o innych teoretyków, to **Nippel** i cały kierunek romanistyczny (**Unger**) akcentują, że prawo to jest obligatoryjne nawet w tym wypadku, gdy wpisane zostało do ksiąg gruntowych. Wszystkie te teorje zajmowały się tylko stosunkiem lokatora do nowonabywcy, nie zajmowały się zaś w zupełności stosunkiem do osób trzecich, gdyż przy najmie jako prawie obligatoryjnem, stosunek ten nie wchodzi w rachubę. Dopiero **Geller**, a także i **Schwind** zaakcentowali, że prawo najmu jest prawem rzeczowem, jednak rozpatrywali prawo to tylko z punktu widzenia stosunku lokatora do nowonabywcy. Widzimy zatem, że teorja prawa w Austrji zaliczała prawo najmu do praw **obligatoryjnych** i stwierdzała zasadniczą różnicę w porównaniu z prawami rzeczowemi.

Nie trzeba jednak myśleć, że granica między prawem obligatoryjnem a rzeczowem jest wyraźna. W nauce prawa niema zgody co do tego, które prawo uznawać należy za obligatoryjne, a które za rzeczowe.

Planiol dopatruje się prawa rzeczowego w tem, że jest ono skuteczne wobec osób trzecich, jednak podkreśla, że granicy między prawem osobistem a rzeczowem nie można ściśle przeprowadzić. To samo stwierdza odnośnie do prawa niemieckiego **Gierke**, a **Schwind** nazywa te czasy, gdy można było wyraźnie odgraniczyć oba rodzaje praw od siebie, „złotemi czasami". **Krainz** widzi istotę prawa rzeczowego w bezpośredniej władzy nad rzeczą, któratо jednak definicja nie wyjaśnia sprawy. Jaśniejsza już jest definicja **Hubera**, który dopatruje się prawa rzeczowego w tem, że jest ono skuteczne wobec osób trzecich bez podania przyczyny prawnej, a tak samo określa i **Melzer**. — Definicje te

zgodne są z zapatrywaniem Planiola. Nie wchodząc zatem w to, czy prawo obligatoryjne da się wyraźnie odgraniczyć od prawa rzeczowego, stwierdzamy, że istotą prawa rzeczowego jest skuteczność tego prawa wobec osób trzecich.

V. Jak się przedstawia treść prawa najmu wedle obowiązującego kodeksu austr.? — Prawo austr. nie przyjęło zasady rzymskiej, gdyż jeśli chodzi o prawo najmu, wpisane do ksiąg gruntowych (§ 1095), to obowiązuje zasada, że posiadacz następny nie może stosunku najmu zmienić i związany jest umówionym terminem najmu. Prawo niemieckie nie zna wpisu prawa najmu do ksiąg gruntowych, a wpis ten wobec brzmienia § 571 kod. niem. jest niepotrzebny. — Prawo najmu z chwilą oddania rzeczy wynajętej, jest bezpośrednie i skuteczne wobec każdej osoby trzeciej. Tak pojmował prawo to Schwind w pracy wyżej powołanej. Natomiast **Ehrenzweig** w najnowszem wydaniu „Zobowiązań" z roku 1928 ostrzega przed przecenianiem znaczenia wpisu prawa najmu, a taksamo postępuje **Klang** w swym najnowszym komentarzu do kodeksu cyw. Uważam jednak, że ostrzeżenia te nie mają znaczenia i że prawo najmu wpisane należy uważać za rzeczowe, skoro ustawa tak je nazywa i skoro ono skuteczne jest wobec osób trzecich.

Także **orzecznictwo polskie** uznaje zaintabulowane prawo najmu za prawo rzeczowe i podkreśla skuteczność jego wobec osób trzecich. Wedle orzeczenia Sądu Najwyższego z 17/1 1922 Rw. 2218/21 lokator, którego prawo jest zaintabulowane, może żądać oddania sobie przedmiotu najmu od tej osoby, której właściciel z pominięciem intabulowanego najmu później tenże sam przedmiot najmu wynajął i w posiadanie oddał. Z treści tego orzeczenia okazuje się, że wpisane prawo najmu jest zupełnem prawem rzeczowem, skoro trzeci ustąpić musi. Także **Demelius** uważa zaintabulowane prawo najmu za prawo rzeczowe.

Jeśli zaś chodzi o prawo niewpisane do ksiąg gruntowych, to według § 1120 kod. cyw. „jeśli właściciel pozbył przedmiot najmu innej osobie i już go oddał, wówczas najmobiorca ustąpić musi po należytem wypowiedzeniu nowemu właścicielowi, o ile prawo jego nie jest wpisane do ksiąg gruntowych".

Okazuje się zatem, że prawo austr. odnośnie do niewpisanego prawa najmu nie przyjęło czystej zasady rzymskiej, gdyż nowonabywca wstępuje w stosunek najmu i najem ten może w należytym terminie wypowiedzieć. — Już sam fakt, że nowonabywca nie może zaraz wyrugować najemcy, lecz musi mu należycie wypowiedzieć, wskazuje, że nie mamy tu do czynienia z prawem tylko obligatoryjnem. Nie można przecież uważać za prawo osobiste takiego pra-

wa, które osoba trzecia uszanować musi. Na stanowisku prawa rzymskiego, a więc prawa obligatoryjnego, stoi prof. **Wróblewski**, który twierdzi, że kontrakt wobec nabywcy poprostu nie istnieje, a przepisane wypowiedzenie jest tylko przywilejem na korzyść lokatora, którego ustawa chroni w pewnych granicach. Uważamy jednak, że dawny stosunek najmu istnieje nadal, a zmienił się tylko termin wypowiedzenia, gdyż właściciel może na najbliższy termin ustawowy wypowiedzieć.

Z treści § 1120 okazuje się, że niezaintabulowane prawo najmu nie jest prawem czysto osobistem, lecz ma częściowo charakter także prawa rzeczowego, skoro nowonabywca uznać je musi. Przepis ten jednak § 1120 wobec istnienia ust. o ochronie lok. nie ma większego znaczenia, gdyż obecny lokator wobec każdego nowego nowonabywcy jest chroniony tak jak wobec dawnego właściciela, a zmiana własności wogóle praw jego nie dotyka. Pod panowaniem ustawy o ochronie lokatorów prawo to skuteczne jest wobec każdej osoby trzeciej, bez względu na to, czy wpisane jest do hipoteki czy też nie.

Obecnie zajmiemy się rozpatrzeniem kwestji, jaki jest wedle prawa austr. stosunek lokatora **do osób trzecich**, a mianowicie, czy lokator ma wobec nich jaką ochronę i jak tę ochronę pojmuje nauka?

Klang w swym wspomnianym komentarzu uważa umowę najmu za **konsensualną**, jednakże twierdzi, że prawo to nie jest tylko osobiste, lecz zawiera także pierwiastki rzeczowe, i że prawo to nazwać można prawem ograniczenie rzeczowem (beschränkt-dinglich). Konstrukcja ta potwierdza pogląd wyżej wypowiedziany, że granica między prawem obligatoryjnem a rzeczowem jest trudna do przeprowadzenia skoro tutaj tworzy się prawo ani osobiste, ani rzeczowe, lecz coś pośredniego. — Także **Ehrenzweig** nie pojmuje prawa najmu za obligatoryjne, lecz uważa, że z chwilą oddania lokatorowi przedmiotu najmu, ten uzyskuje **względne** prawo rzeczowe (relativ-dinglich).

Lokator **nie jest** według orzecznictwa i nauki **posiadaczem** najętej rzeczy, gdyż nie ma t. zw. animus possidendi, jakkolwiek obecnie pewne zmiany w tym kierunku zaobserwować się dadzą. Najemca ma jednak **ochronę prowizorjalną** wobec osób trzecich. Może on wnieść skargę o naruszenie posiadania przez osobę trzecią, a to jako posiadacz **prawa** najmu i przez restytucję do pierwotnego stanu może osobę, która go naruszyła usunąć. To prawo lokatora jest dzisiaj jednomyślnie w nauce uznane. Lokator ma zatem jedynie skargi possesoryjne, a niema skargi petytoryjnej.

Jeśli chodzi o skargę petytoryjną wobec osób trzecich, to dopiero ostatnio nauka kwestją tą się zajęła. **Klang**

uważa skargę bezpośrednią przeciw osobom trzecim za rzecz niemożliwą, jakkolwiek uznaje możliwość, że prawo najmu rozwinie się w kierunku prawa rzeczowego. Dotychczasowe orzecznictwo austr. stoi też na stanowisku, wyrażonem przez Klanga (Gl. U. N. F. 1125, 26/6-83 Gl. U. 9491). Natomiast **Ehrenzweig** przyznaje lokatorowi skargę petytoryjną wobec osób trzecich i traktuje ją jako skargę analogiczną do skargi publicjańskiej z §§ 372 do 374 kod. cyw. Wedle tych przepisów lokator, który skarży późniejszego dzierżyciela mieszkania o opróżnienie, winien wykazać posiadanie prawne i tytuł niewadliwy. Jeśli posiadania nie miał albo tytuł jego był wadliwy, zostanie z żądaniem oddalony. Jeśli pozwany nie ma tytułu, musi ustąpić z mieszkania, lecz jako posiadacz może mieć pierwszeństwo przed dotychczasowym posiadaczem. **Klang** natomiast przyjmuje, że kto utracił posiadanie, musi zwrócić się do **właściciela** z swem żądaniem, a nie może występować poza skargą prowizorjalną przeciw osobom trzecim.

Widzimy zatem, że najnowsza teorja przyjmuje częściowo zmianę w prawie najmu i przyznaje lokatorowi skargę petytoryjną wobec osób trzecich. Jest wprost koniecznością życiową przyjęcie takiego stanowiska przy dzisiejszej małej podaży mieszkań, a wzrastającym popycie na nie. Nielogiczne jest także przyznawanie lokatorowi wobec osób trzecich ochrony prowizjoralnej bez ochrony petytoryjnej. Wprost pojąć nie można, dlaczego ktoś, który nie wniósł przeciwko trzeciej osobie, z powodu utraty 30-dniowego terminu, skargi prowizjoralnej ma być pozbawiony skargi petytoryjnej przeciw tej osobie, która bezprawnie wdarła się do jego mieszkania. Właśnie obecnie wśród nędzy mieszkaniowej dość często zachodzą wypadki bezprawnego wyzucia lokatora z mieszkania. Gdyby poprzestać na tem, że dotychczasowy lokator, który utracił prawo skargi prowizjoralnej, ma zwrócić się o pomoc do właściciela i gdyby mu prawo w tym kierunku odmówiło wszelkiej pomocy, wówczas prawo wystawiłoby sobie testimonium paupertatis. Przecież taka skarga przeciw właścicielowi jest bezcelowa i niepraktyczna, gdyż nawet w razie wygrania tego sporu o oddanie w posiadanie, właściciel nie może usunąć nowego posiadacza, gdyż ten zapewne zawarł z nim umwę. Zdarzają się dziś często wypadki, że lokator wyjeżdża na jakiś czas, a właściciel wbrew umowie zawartej z dotychczasowym lokatorem, wpuszcza nowego lokatora. Często po powrocie z podróży, a nawet czasem z letniska lokator widzi się pozbawionym mieszkania i znowu znajduje się na „świeżem powietrzu“. Toteż lokator musi mieć możność wniesienia skargi petytoryjnej przeciw osobie trzeciej.

Dotychczasowe orzecznictwo polskie stanowiska tego nie podzielało. Jednakże Sąd Najwyższy austr., gdzie obowiązuje ten sam kodeks cywilny, w ostatnich orzeczeniach, a mianowicie z 11/7 1927, z 22/2 1929 N. 166, 149 z 24/2 1925, Ob. III 70/25, przyznaje lokatorowi tego rodzaju skargę. Stanowisko to Sądu Najwyższego austr. nie jest jednak zdecydowane, gdyż równocześnie orzeczeniem z 15/5 1928 Ob. 479 przyznaje lokatorowi prawo tylko do wniesienia skargi **prowizorjalnej**, a po utracie tego prawa z jakiegokolwiek powodu, nie przyznaje mu skargi petytoryjnej.

Stanowisko takie, zgodne zresztą z Klangiem, jest dlatego niewłaściwe, gdyż skargę prowizorjalną z jakiegokolwiek powodu można przeoczyć lub spóźnić, a jeśli ktoś wniesie ją przeciwko niewłaściwej osobie, to utraci to prawo również z powodu upływu 30 dni. W tym wypadku niedozwolenie wniesienia skargi wobec osoby trzeciej przez lokatora doprowadziłoby do tego, że prawo sankcjonowałoby stan nieprawny. — Sądy austr. przyznają lokatorowi skargę wobec osób trzecich z chwilą oddania mu rzeczy, gdyż odtąd należy uważać używanie rzeczy jako kupione (§ 1094 k. c.). Sąd austr. tworzy nawet nową konstrukcję, przyjmując, że to prawo używania jest przedmiotem własności w szerszem znaczeniu (§ 353 k. c.) i dlatego z prawa tego wynika możność usunięcia innych osób.

Rzecz prosta: jak długo lokator nie otrzymał przedmiotu najmu w posiadanie, nie może on skargi wobec osób trzecich wnosić. Prawo to rzeczowe uzyskuje dopiero z chwilą oddania mu przedmiotu najmu.

VII. Stanowisko Sądów austr. i **Ehrenzweiga** wyżej podane, zgodne jest ze zmianą treści prawa najmu. Prawo to w oczach ludności nabrało obecnie innej treści niż przed wojną. Judykatura musi starać się przepisy ustawy interpretować zgodnie z dzisiejszymi wymogami życia społecznego. Stanowisko judykatury i teorji, nadające lokatorowi prawo skuteczne wobec każdej osoby trzeciej, zgodne jest z myśleniem szerokich warstw, gdyż lokator przy dzisiejszej ochronie uważa się za zupełnego posiadacza przedmiotu najmu. Zwyczajnie skarga ta jest konieczna przeciwko lokatorowi nowemu, który otrzymał przedmiot najmu w sposób nie całkiem zgodny z ustawą, a zwykle z pominięciem praw dotychczasowego lokatora. — Odsyłanie dawnego lokatora ze skargą przeciw właścicielowi, który przyczynił się do wyzucia go z przedmiotu posiadania, zakrawałoby na ironję.

Jedno z cytowanych powyżej orzeczeń austr. dotyczy takiego przypadku, że po wypowiedzeniu eksmitowano lokatora, a wypowiedzenie to uznane zostało później za nieważne. Wobec tej nieważności wypowiedzenia lokator-

wniósł skargę przeciwko nowemu lokatorowi, któremu w międzyczasie właściciel oddał przedmiot najmu w posiadanie. Sprawiedliwość wymagała, aby dotychczasowemu posiadaczowi w jakiś sposób pomóc i aby dla praw jego poszukać oparcia w ustawie.

Tak otóż konstrukcja prawa najmu, która przyznaje lokatorowi skargę wobec osób trzecich jest rzeczą nową, powstałą po wojnie światowej. Przed wojną bowiem nie spotykaliśmy się z tego rodzaju zjawiskami, gdyż w razie nieprawnego wyzucia z posiadania dawnego lokatora, ten z łatwością wyszukał sobie nowe mieszkanie i nie musiał uciekać się do skargi wobec osób trzecich. Zresztą ta osoba trzecia t. j. nowy lokator nie opierał się przy nowem mieszkaniu gdyż zamiast sporu z dawnym posiadaczem wolał wystarać się o nowe mieszkanie.

Przy obecnej nędzy mieszkaniowej sprawa przedstawia się inaczej. Dawny posiadacz chciałby z powrotem uzyskać w posiadanie przedmiot najmu, a nowy posiadacz chciałby się przy mieszkaniu utrzymać. Prawo musi starać się chronić prawa nabyte, a więc stać po stronie dawnego lokatora, jak również musi przeciwdziałać gwałtom, naruszającym istniejący stan rzeczy. Dlatego to, obecnie szczególnie, skarga lokatora przeciw osobie trzeciej jest aktualna i judykatura polska winna prawo to lokatorowi przyznać.

Ta ewolucja w sprawie najmu winna znaleźć też wyraz w **polskim kodeksie cywilnym.** Ustawodawca polski nie może przejść do porządku dziennego nad temi przemianami w życiu społecznem.

Jeśli chodzi o projekt zobowiązań opracowany przez komisję kodyfikacyjną, względnie prof. **Longchampsa** i śp. **Tilla,** umieszczono przepisy o najmie w przepisach o zobowiązaniach.

Z ogłoszonego projektu wynika, że najemcy nie przyznano praw żadnych wobec osób trzecich. — Jakkolwiek rozdział o prawach rzeczowych nie jest dotąd ogłoszony, to jednak z projektu zobowiązań wyżej podanego wynika, że kodyfikatorzy pojmują prawo najmu jako obligatoryjne. — I tak wedle art. 93 projektu:

„Gdy osoba trzecia dochodzi przeciwko najemcy praw do rzeczy najętej, które mogłyby przeszkodzić najemcy w wykonywaniu uprawnień, wynikających z umowy najmu, najemca winien o tem bezzwłocznie zawiadomić wynajmującego. — Wynajmujący jest w takim wypadku obowiązany wyręczyć najemcę w procesie w sposób ustawą procesową przewidziany. — Gdy najemca zaniecha zawiadomienia w ustępie 1 przewidzianego, odpowiada wynajmującemu za szkodę, spowodowaną zaniechaniem zawiadomienia“.

Przepis ten analogiczny zresztą do przepisów kod. Nap. i kod. szwajc. nie daje najemcy żadnych praw rzeczowych, lecz rozstrzyga wypadek „gdy trzecia osoba dochodzi praw do rzeczy najętej". — Lokator nie może się w tym wypadku sam chronić, lecz musi o pomoc wezwać właściciela. Należałoby przepis ten ograniczyć do tych wypadków, gdy trzecia osoba ma prawa silniejsze niż najemca. Gdy jednak trzecia osoba dochodzi prawa tak silnego, jakie ma najemca, winna skargę wytaczać przeciwko posiadaczowi tego prawa, nie zaś przeciw właścicielowi. Widzimy zatem, że w tym punkcie kodeks nowy nie uwzględnił rozwoju prawa najmu.

Według art. 112 projektu: „W razie zbycia rzeczy wynajętej w czasie trwania najmu, nabywca wstępuje z samego prawa w stosunek najmu w miejsce zbywającego, może jednakże wypowiedzieć najem w najbliższym terminie ustawowym. — To prawo wypowiedzenia mu nie służy, jeżeli najem był uwidoczniony w księdze gruntowej, albo jeżeli rzecz w chwili nabycia była już oddana najemcy, albo jeżeli nabywca przy nabyciu o istnieniu prawa najmu wiedział lub wiedzieć był powinien".

Dalej według art. 113: „Jeżeli czas trwania najmu nie był uwidoczniony w księdze gruntowej, nabywca, któremu prawo wcześniejszego wypowiedzenia najmu nie służy, może najem po upływie roku wypowiedzieć z zachowaniem ustawowego lub krótszego umownego terminu wypowiedzenia. — (Ustęp następny tego artykułu jako mniej dla nas ważny, opuszczamy. Ustęp zaś dalszy brzmi:) — „Wypowiedzenie to jest niedopuszczalne, jeśli nabywca przy zawarciu umowy o czasie trwania lub warunkach najmu wiedział lub wiedzieć był powinien".

Z treści powyższych przepisów okazuje się, że wprawdzie nabywca wstępuje z samego prawa w stosunek najmu, tak jak w kod. niem., jednakże efekt jest taki, jak w prawie austr., gdyż mimo to może wypowiedzieć najem z najbliższym terminem ustawowym. — Ta konstrukcja prawa najmu nie całkiem jest zgodna z objaśnieniami do tych przepisów, z których widać, że kodyfikatorzy nasi zdają sobie z tego sprawę, że „przekonanie o potrzebie możliwie daleko idącej ochrony najemcy zapuściło już głębokie korzenie w społeczeństwie".

Wprawdzie ust. 2. art. 112. wylicza wypadki, kiedy nie służy prawo wypowiedzenia nabywcy, ale z tych jedynie wypadek oddania rzeczy najemcy będzie miał dla praktyki znaczenie. Jednak ustawodawca idzie dalej i mimo, że nabywcy nie służy prawo wypowiedzenia, o ile zachodzą warunki z art. 112. ust. 2, to jednak w razie nieuwidocznienia czasu trwania najmu w księdze gruntowej nabywca może

go wypowiedzieć po upływie roku z zachowaniem ustawowego lub krótszego umownego terminu wypowiedzenia. — Widzimy zatem, że konstrukcja wstąpienia w prawo najmu nie nadaje najemcy żadnych praw, a w każdym razie nie utrzymuje go w posiadaniu tych praw, które miał wobec dawnego właściciela.

Jakkolwiek kodeks cywilny tworzy się nie na kilka lat, lecz jak wiemy z istnienia innych kodeksów cywilnych, na dziesiątki lat, to jednak projektodawca winien się liczyć z tem, że stosunki mieszkaniowe obecne, potrwają dziesiątki lat jeszcze, jeśli się przyjmie, że ruch naturalny ludności będzie taki jak dotąd i że społeczeństwo z dotychczasowego ubóstwa prędko i radykalnie się nie podniesie. Wychodząc z tych założeń winien projektodawca prawo najemcy tak ukształtować, aby ono miało charakter zbliżony do prawa rzeczowego. — Najemca powinien mieć ochronę wobec osoby trzeciej, a wobec nowonabywcy powinien mieć te prawa, jakie miał wobec dawnego najmodawcy. Wobec prądu rozwojowego w dziedzinie prawa najmu kodyfikator polski nie może pozostać obojętnym i należałoby przeto odnośne przepisy ująć w ten sposób, aby w nich rozwój prawa najmu od obligatoryjnego do rzeczowego znalazł jasny i dostateczny wyraz.

Dr. JAN KORZONEK
Sędzia okr. w Nowym Sączu.

O t. zw. większości rzeczowej w postępowaniu układowem.

Jakkolwiek piętnaście lat upłynęło już od chwili wejścia w życie obowiązującej w b. zaborze austrjackim ordynacji układowej, to jednak okoliczność, iż ustawa ta dopiero obecnie, w dobie ciężkiego kryzysu gospodarczego, znajduje szersze zastosowanie sprawiła, iż wiele jej postanowień nie miało i dotąd nie ma ustalonej interpretacji. Dość w tym względzie przypomnieć takie kwestje, jak sprawa zaległości podatkowych dłużnika w związku z zatwierdzeniem układu i t. p.

Kwestje te są dotąd sporne, jakkolwiek w ostatnim czasie zaczyna się co do nich za przykładem Sądu Najwyższego ustalać, trafna czy nie trafna, ale w każdym razie jednolita judykatura. Pozostało jednak nadal wiele kwestyj rozmaicie przez sądy rozstrzyganych. Na jedną z nich właśnie pragnę zwrócić uwagę.

Pozostaje to w związku z całą jej stylizacją, wzorowaną na ustawach niemieckich, a odznaczającą się przewagą przepisów negatywnych. Szereg takich właśnie negatywnych przepisów co do uprawnienia do głosowania podaje ordynacja ta w §§ 39 do 41, ujętych w osobną grupę pod napisem „prawo głosowania". W powołanych paragrafach wymienione są mianowicie — i to nie przykładowo, ale wyczerpująco, — te wierzytelności, które nie uprawniają do głosowania. Otóż z zestawienia napisu „prawo głosowania" nad paragrafami 39 do 41 i treści tych paragrafów wynika niezbicie, że do głosowania uprawniają **wszystkie** wierzytelności w tych paragrafach niewyliczone

Jest to jedyna możliwa do przyjęcia treść tego napisu w związku z treścią przepisów, nad któremi go umieszczono, bo przecież nie może on obejmować ani wierzytelności wyliczonych w §§ 39—41, skoro co do nich wyraźnie powiedziano, że do głosowania nie uprawniają, ani też nie może się odnosić do innych przepisów ustawy, któreby ewentualnie określały jakieś inne warunki prawa głosowania, skoro go umieszczono właśnie nad paragrafami 39—41. Zresztą warunków takich ustawa nigdzie nie ustanawia, w szczególności zaś nie zawiera nawet wzmianki o tem, jakoby uprawnienie do głosowania zależne być musiało od zgłoszenia wierzytelności przez wierzyciela lub jego stawienia się na audjencji ugodowej. I doprawdy trudno pojąć, na jakiej podstawie te okoliczności uważa się za decydujące o tem uprawnieniu.

Co do zgłoszenia wierzytelności przez wierzyciela, to łączenie go w jakikolwiek sposób z uprawnieniem do głosowania uznać się musi ze stanowiska przepisów ustawy za niczem nieuzasadnioną dowolność. Natomiast co do jawienia się wierzyciela na audjencji, to przypisywanie mu jakiegoś wpływu na istnienie uprawnienia do głosowania polega najprawdopodobniej na nieporozumieniu i pomieszaniu pojęć **uprawnienia** do głosowania i samego głosowania t. j. **wykonania** tego uprawnienia.

Widać to najlepiej z ostatniego orzeczenia Sądu Najwyższego (z 11/XII 1929), które w uzasadnieniu powiada, że ordynacja układowa nadaje prawo głosu tylko takiemu wierzycielowi, który jawił się na audjencji układowej. Otóż to nieprawda, bo § 42 ord. ug., który w tej mierze wspomniane orzeczenie jedynie może mieć na myśli, nie zajmuje się wogóle uprawnieniem do głosowania. Kwestję tę normują wyłącznie §§ 39—41; z § 42 zaś można i należy wysnuć ten jedyny wniosek, że głosować t. j. **wykonać** przysługujące im uprawnienie do głosowania mogą tylko obecni na audjencji wierzyciele. A jeślibyśmy już koniecznie chcieli doszukiwać się w § 42 ord. ug. jakiegoś kryterjum dla ustalenia

pojęcia wierzytelności uprawniających do głosowania, to możemy je znaleźć jedynie na niekorzyść zapatrywania wyrażonego w powyższem orzeczeniu. Bo § 42 mówiąc o większości osobowej, każe ją obliczać „od obecnych na audjencji wierzycieli uprawnionych do głosowania", mówiąc zaś o większości rzeczowej, uwzględniać każe „ogólną sumę wszystkich wierzytelności uprawniających do głosowania" bez dodatku, że mają to być wierzytelności tylko obecnych na audjencji wierzycieli. Z tego otóż rozróżnienia, które trudno uważać za przypadkowe, wynika, że przepis § 42 nie przywiązuje wcale uprawnienia do głosowania do obecności wierzyciela na audjencji.

Brzmienie tego przepisu wskazuje też na to, że jak z jednej strony może się znaleźć obecny na audjencji wierzyciel nieuprawniony do głosowania, tak z drugiej strony może wierzyciel uprawniony do głosowania nie być obecny na audjencji. Słowem można z § 42 ord. ukł. wyczytać, że uprawnienie do głosowania niema nic wspólnego z obecnością na audjencji. Że uprawnienie to nie zależy ani od zgłoszenia wierzytelności przez wierzyciela, ani od jego jawienia się na audjencji, na to wskazuje pośrednio również § 52 ord. ukł., który do zaskarżenia uchwały zatwierdzającej układ uprawnia wszystkich interesowanych tj. wierzycieli, którzy nie głosowali wyraźnie za układem, — do zaskarżenia zaś uchwały odmawiającej zatwierdzenia układu każdego wierzyciela, który nie głosował wyraźnie przeciw układowi. W jednym i drugim wypadku nie jest warunkiem wniesienia rekursu ani zgłoszenie wierzytelności, ani obecność wierzyciela na audjencji układowej.

Jeżeli otóż wierzyciel mimo niezgłoszenia wierzytelności i niejawienia się na audjencji ma prawo zaczepić uchwałę w przedmiocie zatwierdzenia układu, to tembardziej służyć mu musi prawo oddania głosu za lub przeciw układowi, jeśli tylko nie zachodzą okoliczności, któreby go według ustawy prawa tego pozbawiały t. j. okoliczności wymienione w §§ 39—41 ord. ukł. Inna zaś jest rzecz, czy wierzyciel zechce to prawo wykonać, t. j. oddać głos. Jeśli zechce, to musi na audjencji stanąć, ale jeśli nie stanie, to przez to wcale nie traci jeszcze uprawnienia do głosowania.

Z powyższych wywodów wynika, że do głosowania uprawniają **wszystkie** wierzytelności, którym tego charakteru nie odbierają przepisy §§ 39—41 ord. ug. i dlatego zgodnie z orzeczeniem Sądu Najwyższego z 1/II 1928 należy przyjąć, iż do ogólnej sumy wierzytelności uprawniających do głosowania, od której następnie ma się obliczyć owe 3/4 części potrzebne do przyjęcia układu, trzeba zaliczyć także te wierzytelności, które wykazał dłużnik w spisie majątku, choćby ich wierzyciele nie zgłosili, ani się na audjencji nie

jawili, o ile tylko wierzytelności te nie są wyłączone od prawa głosowania przepisami §§ 39—41 ord. ukł.

Natomiast zapatrywania uzależniające istnienie uprawnienia do głosowania, czy to od zgłoszenia wierzytelności przez wierzyciela, czy też od jego jawienia się na audjencji układowej, są mylne i na żadnym przepisie ustawy nie oparte, a nawet z przepisami temi sprzeczne.

Zapatrywania te nie dadzą się też utrzymać z punktu widzenia **słuszności i logiki.** Wiadomo z praktyki, że wierzyciele niechętnie biorą udział w postępowaniu układowem, bo obok utraty części wierzytelności naraża ono ich nadto na koszta z ich udziałem połączone. Dlatego też z własnej inicjatywy nie zgłaszają oni przeważnie wierzytelności, ani na audjencję nie przychodzą, a czynią to dopiero pod wpływem starań dłużnika. Charakterystycznym objawem tego jest typowy przebieg niemal każdego postępowania układowego, przedstawiający się w ten sposób, że mimo wyznaczenia w edykcie terminu zgłoszeń wpływa ich w tym terminie minimalna ilość, że następnie na pierwszej audjencji układowej, dopóki dłużnik ma możność uzyskania jej odroczenia, albo nie staje nikt z wierzycieli, albo tylko nieliczni z nich i dopiero, gdy wskutek zbliżania się ku końcowi 90-dniowego terminu, zakreślonego do przyjęcia układu, nie można więcej odroczyć audjencji, staje na ostatniej audjencji większa część wierzycieli, którzy dopiero teraz zgłaszają swe wierzytelności i odrazu głosują za układem. Wierzyciele ci stają też przeważnie w ten sposób, że wystawiają pełnomocnictwa in bianco i wręczają je dłużnikowi, a ten wypełnia je nazwiskiem przez siebie wybranego adwokata, który następnie zastępuje wszystkich tych wierzycieli.

W tym otóż powszednim już stanie rzeczy obliczenie owych 3/4 części, wymaganych do przyjęcia układu, od sumy wierzytelności zgłoszonych przez wierzycieli, względnie tylko tych, których posiadacze jawili się na audjencji, doprowadziłoby do takiego absurdu, że dłużnicy, aby obniżyć ofiarowany wierzycielom procent ich wierzytelności, wykazywaliby w spisie majątku wszystkich wierzycieli, albo nawet do rzeczywistych dodawaliby wierzycieli fikcyjnych, a następnie tylko u nielicznych z nich staraliby się o to, by wierzytelności zgłosili i na audjencję do głosowania się jawili i ta garstka, reprezentująca choćby tylko znikomą część całego stanu biernego dłużnika, decydowałaby o przyjęciu układu, który ma wiązać **wszystkich** wierzycieli. Czy byłoby to słuszne, logiczne i praktyczne i czy odpowiadałoby to intencji ustawy, o tem chyba nie trzeba rozprawiać. Jedynym zaś sposobem uniknięcia takiego absurdalnego stanu rzeczy, a zarazem zapobieżenia wykazywaniu

przez dłużnika wierzytelności sfingowanych, jest uwzględnianie przy obliczaniu większości rzeczowej wszystkich wierzytelności wykazanych przez dłużnika w spisie majątku, choćby ich wierzyciele nie zgłosili i na audjencji się nie jawili.

Powyższe uwagi wykazują chyba dość jasno, że zarówno brzmienie przepisów ustawowych, jak i względy słuszności oraz racji praktycznej i logicznej sprzeciwiają się stanowczo przyjęciu za podstawę orzecznictwa poglądu, uzależniającego uprawnienie do głosowania czy to od zgłoszenia wierzytelności przez wierzycieli, czy też od ich jawienia się na audjencji układowej i że jedynie trafnem rozwiązaniem poruszonej tu kwestji jest stanowisko zajęte przez Sąd Najwyższy w orzeczeniu z dnia 1/II 1928, III R 53/28, wedle którego przy obliczaniu większości rzeczowej należy zliczyć wszystkie wierzytelności, zamieszczone w przedłożonym przez dłużnika wykazie majątku, bez względu na to, czy je wierzyciele zgłosili i czy się na audjencji jawili, z wyłączeniem tylko tych wierzytelności, co do których zachodzą przeszkody z §§ 39—41 ord. ug.

*
* *

Uwaga Redakcji: Pogląd autora powyższego artykułu znajduje też poparcie w orzeczeniu S. N. z 18 czerwca 1929 R. 440/29, ogłoszonem w zeszycie niniejszym w rubryce „Orzecznictwo cywilne" wraz z uwagą Red. Orzeczenie to jednak w zestawieniu z cytowanemi przez Autora orzeczeniami S. N. z 6 XII 1927, z 1 II 1928 i z 11 XII 1929 uzupełnia zarazem obraz chwiejności orzecznictwa Najwyższego Sądu, którą odzwierciedliliśmy w artykułach Dra Bibringa p. t. „Biało i czarno w orzecznictwie S. N." ogłoszonych w N-rze 2 z r. 1928 i w N-rze 1—4 z r. 1929. — Przypuścić należy, iż główną przyczyną tej groźnej chwiejności jest obradowanie Sądu Najwyższego w zbyt małych zespołach. Trudno też, aby orzecznictwo najwyższosądowe zażywało należnej sobie powagi, dopóki w Sądzie Najw. orzeka zwyczajnie tasama ilość sędziów co w instancjach niższych, a kwalifikacje intelektualne sędziów wszystkich instancyj są zasadniczo te same. Dlatego musimy nawoływać, o powrót do przedwojennych obszerniejszych zespołów w instancjach wyższych.

Nadmieniamy wkońcu, że orzeczenie S. N. z 11/12 1929 R. 532/29 ogłoszono w zeszycie 4 O. S. P. z r. 1930 pod Nr. 175 z glossą M. A., zgodną z poglądem autora i z glossą Dbałowskiego, przeciwną temu poglądowi.

Dr. WITOLD STEINBERG.

Przedawnienie skargi wywłaszczonego właściciela

o „odszkodowanie" z § 365 austr. kod. cyw.

Tekst §u 365 u. c. austrjackiej opiewa jak wiadomo: Jeżeli dobro powszechne tego wymaga, członek Państwa musi odstąpić nawet własność zupełną rzeczy za stosownem odszkodowaniem (gegen eine angemessene Schadloshaltung .... abtreten).

Dwa wyrażenia należy w brzmieniu tem podkreślić. Z jednej strony zwrot „za stosownem odszkodowaniem", z którego można wnosić, że ust. cywilna austr. uznaje pretensję wywłaszczonego właściciela za roszczenie o odszkodowanie, które należy oceniać wedle przepisów zawartych w rozdziale XXX tj. §§ 1293—1341 u. c., a z drugiej strony wyrażenie „musi odstąpić własność", które nasuwa przypuszczenie, że ustawa cyw. austr. uważa mimo to wywłaszczenie za pochodny sposób nabycia własności.

Nic więc dziwnego, że takie sformułowanie dało powód do sprzecznych orzeczeń w kwestji przedawnienia skargi wywłaszczonego właściciela (eksproprjata) wobec osoby, na rzecz której wywłaszczenie nastąpiło (eksproprjanta) o wartość rzeczy wywłaszczonej, a raczej „odszkodowanie" z §u 365 u. c.

Podczas gdy orzeczenia z 21. XI. 1906 Zb. IX 3578 Nr. 16078 i orzeczenie z 5. XI. 1912 Zb. XV 6127 Rv 929/12 stają na stanowisku, że skarga ta nie ulega trzechletniemu przedawnieniu z §u 1489 u. c. austr., gdyż nie jest skargą o odszkodowanie w myśl ust. cyw. austr., a należy ją traktować na równi ze skargą o zapłatę ceny kupna, to orzeczenie z 23. I. 1879 Zb 7.300 Nr. 7614 wypowiada wprost przeciwne zdanie.

Przyglądnijmy się sprawie tej bliżej.

W systemie kodeksu cyw. austr. prawa obligatoryjne i odpowiadające im obowiązki polegają bądź bezpośrednio na ustawie, bądź na czynności prawnej, bądź też na doznanem uszkodzeniu (eine erlittene Beschädigung) (§ 859 u. c.). Szkoda zaś i obowiązek odszkodowania powstać może tylko z czynu bezprawnego lub takiegoż zaniechania, albo skutkiem przypadku (§ 1294 u. c.). Działania bezprawne zaś dzielą się na naruszenie stosunku obowiązkowego i na delikty (§ 1295 u. c.). Oczywiście wywłaszczenie nie podpada pod żadną z tych ostatnich rubryk.

Stąd wniosek prosty: „odszkodowanie" za wywłaszczenie nie jest odszkodowaniem prawno prywatnem, gdyż wywłaszczenie, które pociąga za sobą obowiązek tego „odszkodowania" nie jest ani czynnością bezprawną, ani przypadkiem.

Czemże jest samo wywłaszczenie?

Długi czas utrzymywano, że jest kupnem przymusowem. Znalazło to nawet wyraz ustawodawczy w pruskiem prawie krajowem (allgemeines Landrecht) I, 11, § 4. Za tym poglądem oświadczał się w dawnych wydaniach komentarz do ustawy cyw. austr. Stubenraucha (Tom I str. 484 Nr. 4). Po dziś dzień jeszcze mniemanie to wiedzie (pozornie zresztą) żywot swój w ustawach polskich (ustawa z 28. XII. 1925 w wykonaniu reformy rolnej Nr. 1. Dz. U. R. P. ex 26 poz. 1. gdzie nazwa „przymusowy wykup" służy raczej do wstydliwego przysłonięcia prawdziwego stanu rzeczy, gdyż nabycie traktuje się jako pierwotne. co widać wyraźnie z przepisów art. 32 ust. 2 i art. 26 ust. 1-szy cytowanej ustawy). Nie trudno wykazać, że pogląd uznający wywłaszczenie za kupno przymusowe jest z gruntu błędny. Brak bowiem przedewszystkiem zgodnej woli stron. Tam gdzie niema umowy, brak kupna (§ 861 i 1053 u. c.). Analogji z § 1089 u. c. o sprzedażach sądowych nie można stosować jako przepisu wyjątkowego.

Utrzymywano więc, że wywłaszczenie nie będąc kupnem przymusowem wytwarza analogiczne uprawnienia i obowiązki jak kontrakt kupna sprzedaży (Mayer). I to zdanie dziś jest powszechnie porzucone. Z wywłaszczenia nie wynika ani odpowiedzialność wywłaszczonego za wady prawne (ewikcja) ani za wady samej rzeczy wywłaszczonej, ani też wzruszalność samego aktu wywłaszczenia z powodu pokrzywdzenia powyżej połowy wartości, niema prywatno-prawnego obowiazku tradycji, a prawa osób trzecich ciążące na rzeczy wywłaszczonej gasną, o ile są niezgodne z celem wywłaszczenia (Randa, das Eigentumsrecht T. I. str. 182, Krainz Pfaff Ehrenzweig T. I. § 216 str. 609). Rzeczowe prawa osób trzecich przechodzą na kwotę pieniężną stanowiącą „odszkodowanie" właściciela. Wywłaszczenie ma pełny skutek prawny również przeciw trzeciej osobie. która nieruchomość nabyła w toku postępowania w zaufaniu do ksiąg gruntowych (Orzeczenia z 22. 6. 1875 Zb. 5767 Nr. 6534 i orzeczenie z 10. 6. 1879 Zb. 7510 Nr. 6565).

Niema wątpliwości. że wywłaszczenie przedstawia się jako jednostronny akt władzy państwowej (akt administracyjny). który wywołuje jako skutek prawny z jednej strony zgaśnięcie dotychczasowego prawa własności po stronie wywłaszczonego w stosunku do rzeczy wywłaszczonej, a równocześnie powstanie prawa własności na tej rzeczy

po stronie osoby, na rzecz której wywłaszczenie nastąpiło. Nabycie własności przez tę ostatnią następuje w sposób pierwotny tj. bez względu na własność wywłaszczonego (Stubenrauch wydanie VII Tom I. str. 471/72 i 474). Wywłaszczenie jest instytucją prawa publicznego o skutkach prawno-prywatnych (Otto Mayer. Deutsches Verwaltungsrecht T. II. 1924 str. 26).

Takąż samą instytucją prawa publicznego jest również odszkodowanie przyznane wywłaszczonemu w przepisie §u 365 u. c. austr. Należy ono do t. zw. odszkodowań publiczno-prawnych ze względów słuszności (O. Meyer. l. c., str. 153) szeroko w prawie publicznem stosowanych i przewidzianych ustawą we wszystkich prawie wypadkach wkroczeń administracji publicznej na podstawie ustawowego upoważnienia w dziedzinę prywatnej własności.

Tak więc skarga o wartość rzeczy wywłaszczonej skierowana przez wywłaszczonego przeciw osobie, na rzecz której wywłaszczenia dokonano, opiera się na tytule prawno publicznym uznanym w kodeksie cywilnym (§ 365 u. c.). jest więc roszczeniem z ustawy. Dlatego też zdanie Ehrenzweiga (Krainz Pfaff Ehrenzweig, 1905. Tom I. str. 609, § 216). jakoby roszczenie o odszkodowanie z powodu wywłaszczenia było prawno prywatnem w przeciwstawieniu do reszty skutków prawnych wywłaszczenia, nie da się utrzymać. Widzieliśmy, że odszkodowanie to nie mieści się w systemie prawno-prywatnego odszkodowania.

Przed nowelą III-cią do kodeksu cyw. austr. istniał w nauce prawa austr. spór, czy przepis § 1489 u. c. o trzechletniem przedawnieniu skarg odszkodowawczych odnosi się 1) tylko do skarg z deliktów, czy też 2) również do skarg z naruszenia stosunków obowiązkowych (umownych). Za pierwszem zdaniem oświadczyli się Unger, Kirchstetter, Randa, Hasenöhrl, Schey i Fryderyk Zoll junior, a za drugiem Zeiller, Nippel, Winiwarter, Stubenrauch, Pfaff, Till, Ehrenzweig i Wróblewski.

Dopiero nowela trzecia do kodeksu cyw. austr. z 19. 3. 1916 Nr. 69 Dz. P. P. w § 196 dodała dla rozstrzygnięcia tego sporu w treści §u 1489 u. c. słowa: „niezależnie od tego, czy szkoda powstała przez przekroczenie obowiązku umownego, czy też bez względu na umowę".

Zagadnienie sprowadza się więc do pytania, co należy rozumieć przez zwrot „skarga o odszkodowanie" (Entschädigungsklage) użyty w § 1489 u. c. Wobec noweli nie ma już wątpliwości, że nie chodzi o kwalifikację prawną zdarzenia, z którem ustawa łączy obowiązek odszkodowania, gdyż zarówno roszczenie o wynagrodzenie szkody, zrządzonej przez przekroczenie obowiązku umownego należy tu podciągnąć jak i wszelkie roszczenia odszkodowawcze po-

wstałe bez względu na umowę tj. zdaniem naszem zarówno z czynów bezprawnych jak i wprost z ustawy. Czem zaś jest szkoda o tem poucza § 1293 u. c. brzmiący jak wiadomo: „szkodą zowie się każdy uszczerbek, jakiego ktoś doznał na majątku, prawach lub na swej osobie".

Wywłaszczonemu odebrano orzeczeniem władzy administracyjnej rzecz tj. część jego majątku wzgl. pozbawiono go prawa własności na tej rzeczy. W każdym razie poniósł szkodę w rozumieniu § 1293 ust. cyw., dlatego też roszczenie i skargę wywłaszczonego o wynagrodzenie tej szkody mimo że w rozumieniu § 859 u. c. opiera się bezpośrednio na ustawie (§ 365 u. c. i. n. p. § 98 u. górniczej austr.) a nie na doznanem uszkodzeniu (§ 1294 i 1295 u. c.) musi się uznać za skargę o odszkodowanie w myśl §u 1489 u. c. a zatem ulega skarga ta trzechletniemu przedawnieniu.

Nie przeszkadza temu zupełnie okoliczność, że odszkodowanie za wywłaszczenie scharakteryzowaliśmy powyżej jako prawno publiczne, a to we wszystkich wypadkach, gdy dla dochodzenia tego odszkodowania ustawa dopuszcza drogę prawa tj. drogą sporu sądowego jak np. w wypadku §u 103 ust. 2-gi ust. górniczej austr.

Należy jeszcze zastanowić się nad możliwym zarzutem przeciwko dopiero co uznanemu przez nas wnioskowi, że wobec użytego w § 365 ust. cyw. odnośnie do wywłaszczenia wyrażenia „odstąpić własność" (das Eigentum abtreten) analogicznego do zwrotu zawartego w art. 545 kod. Napoleona („céder la propriété") ustawa austr. uważa wbrew współczesnej teorji wywłaszczenie za kupno przymusowe lub conajmniej, że wywłaszczenie wytwarza quasikontraktowy stosunek obligatoryjny między wywłaszczonym, a osobą, na której rzecz wywłaszczenie nastąpiło i wywołuje pochodne nabycie własności, a wyrażenie „za stosownem odszkodowaniem" (gegen angemessene Schadloshaltung) należy rozumieć tylko jako wskazówkę do obliczenia wysokości kwoty pieniężnej, którą nabywca winien zapłacić (§ 1323 ust. cyw. wynagrodzenie szkody (Schadloshaltung) to tyle co damnum emergens). Obowiązek jednak zapłaty tej kwoty i odpowiadające mu po stronie wywłaszczonego roszczenia należałoby więc traktować analogicznie do obowiązku zapłaty i roszczenia o cenę kupna, a nie jako roszczenie o odszkodowanie.

Możnaby nadto przytoczyć i tę okoliczność, że ustawa cywilna austr. zna pierwotne nabycie własności tylko na rzeczach niczyjich przez zawłaszczenie (§ 381 u. c.) i na przyroście (§ 404 u. c.), wszelkie zaś nabycie własności na rzeczach mających właściciela uważa za pochodne „t. zn., że (rzeczy) przechodzą w sposób prawny z jednego właściciela na drugiego" (§ 423 u. c.).

Pogląd ten możnaby streścić w ten sposób, że niezależnie od poglądu nauki prawa, ustawa stoi na stanowisku teorji kupna przymusowego, a pogląd ustawy wiąże praktykę.

Można tu jeszcze przytoczyć i to, że polskie ustawy mówiąc o wywłaszczeniu używają wyrażeń „odstąpić“ (np. ustawa wodna z 19. 9. 1922 Nr. 102 poz. 936 Dz. U. R. P. art. 124 „muszą być odstąpione potrzebne grunty“) i „wynagrodzenie“ a nie „odszkodowanie“ (n. p. art. 5 ust. z 10. 12. 1920 Nr. 6. Dz. U. R. P.) ex 921 poz. 32 o budowie i utrzymaniu dróg publicznych Rzeczypospolitej z art. 10 ust. elektr.z 21/3 1922 poz. 277 Dz. U. R. P. Nr. 34), co również mogłoby nasunąć przypuszczenie, że ustawodawstwo polskie uważa nabycie własności przez wywłaszczenie za sukcesję w prawo wywłaszczonego.

Są to wszystko tylko pozory.

Przedewszystkiem nie zachodzi w wypadku wywłaszczenia wyjątek jedyny od zasady, że na rzeczach mających właściciela nabywa się własność tylko w sposób pochodny, gdyż również w wypadku kupna z §-u 367 ust. cyw. nabywca w dobrej wierze nabywa własność w sposób pierwotny niezależnie od tego, czy jego kontrahent był właścicielem tej rzeczy, czy nie. Wobec tego uznać należy, że zasada wyrażona w §-ie 432 u. c. i w wypadku wywłaszczenia doznaje wyjątku. Przeciw fingowaniu w wypadku wywłaszczenia jakiegoś umownego lub pseudoumownego stosunku między wywłaszczonym, a przedsiębiorstwem, na rzecz którego wywłaszczenie nastąpiło, wystąpił już swojego czasu Laband w rozprawie swej o naturze prawnej wywłaszczenia, zamieszczonej w Archiv für civilistische Praxis. T. 52. 1869, str. 17—182 z argumentem, że równie dobrze możnaby przyjąć, że zbrodniarz wynajął mieszkanie z wiktem w więzieniu lub przemytnik, któremu rzeczy przemycane skonfiskowano, darował je Skarbowi Państwa. Jeśliby nawet przyjąć, czemu zresztą przeczą materjały ustawodawcze (gdyż w kodeksie zachodnio-galicyjskim znajdował się ustęp, w którym wyraźnie mówi się o kupnie przymusowem, idąc za przykładem pruskiego powszechnego prawa krajowego, a ustępu tego do kodeksu austrjackiego nie przyjęto w tem brzmieniu), że ustawa austr. względnie jej autorowie uważali wywłaszczenie za kupno przymusowe, to mimo to wobec zupełnie zgodnej w tym punkcie teorji prawa i orzecznictwa sądowego (porównaj nadto orzeczenie z 18. 12. 1894 Nr. 14588 Jur. Bl. 1895 Nr. 4) przyjąć należy, że żywe prawo obowiązujące w tym punkcie uległo zmianie.

Jeśli chodzi o ustawodawstwo polskie, to we wszystkich wypadkach, gdy ustawa nie poprzestaje na przepisach całkiem ogólnikowych, lecz wdaje się szczegółowo w unormo-

wanie skutków prawnych wywłaszczenia np. w § 9 rozp. z 20. 7. 1922 poz. 343 Dz. U. R. P. w przedmiocie wywłaszczania lub zajmowania gruntów i materjałów do budowy i utrzymania dróg publicznych lub w art. 26 u. 1, 32 ustęp 2-gi ust. z 28. 12. 1925 o wykonaniu reformy rolnej Nr. 1. Dz. URP. ex 26 poz. 1. okazuje się, że nabywca w drodze wywłaszczenia otrzymuje własność wolną od wszelkich praw obciążających rzecz wywłaszczoną na rzecz osób trzecich, a prawa te przechodzą na sumę pieniężną stanowiącą „wynagrodzenie". a więc niema sukcesji w prawo wywłaszczonego. ani też nabycie własności nie jest zależne od tego. czy wywłaszczonemu służyło prawo własności, czy też przez omyłkę postępowanie administracyjne skierowano przeciw niewłaścicielowi.

Przeciwnie ustawodawstwo polskie idzie jeszcze dalej niż pogląd tutaj broniony o trzechletniem przedawnieniu skargi wywłaszczonego o odszkodowanie. Wprowadza bowiem prekluzyjny termin dla skargi o „wynagrodzenie" względnie odszkodowanie. W przeciwieństwie do austr ustawy z 18. II. 1878 o wywłaszczeniu w celu budowy i ruchu kolei żelaznej Nr. 30 Dz. P. P.. która w §§ 22 do 34 przekazywała sprawę ustalenia odszkodowania z powodu wywłaszczenia wyłącznej kompetencji sądów (w postępowaniu niespornem) ustawodawstwo polskie wprowadza system ustalenia odszkodowania w postępowaniu administracyjnem, znany innym ustawom austr. np. w ustawie górniczej z 23. maja 1854 Nr. 146 Dz. P. P.. a wywłaszczonemu pozostawia prawo zwrócenia się na drogę sądową, jeśli z orzeczenia władzy administracyjnej co do wysokości przyznanego mu odszkodowania jest niezadowolony. Ważna jednak zachodzi różnica w tym punkcie. że austr. ustawy nie znały terminu prekluzyjnego dla tej skargi i dlatego skargę tę wnieść można było aż do upływu czasu jej przedawnienia. Obecnie zaś ustawodawstwo polskie traktuje skargę tę jak gdyby środek prawny przeciw orzeczeniu władzy administracyjnej, dozwalając zwrócić się do Sądu tylko w terminie 30 dni (art. 5 ust. z 10. 12. 1920 o budowie i utrzymaniu dróg publicznych Rzeczypospolitej Polskiej Nr. 6 Dz. R. P. r. 1921. poz. 32 i art. 10. ustęp 2-gi ustawy elektr. z 21 marca 1922, Nr. 34 Dz. U. R. P. poz. 277) lub też w terminie 3 miesięcy (art. 203. ust. 2-gi ust. wodnej z 19. 9. 1922 Nr. 102 Dz. U. R. P. poz. 936).

Nadto i ta zachodzi różnica, że gdy ustawodawstwo austr. dopuszczało tylko zwykłą skargę w postępowaniu procesowem. orzecznictwo polskie uważa. że wywłaszczony może również postawić wniosek o ustalenie odszkodowania w postępowaniu niespornem (orzeczenie Izby III Sądu Naj-

wyższego z 19. 12. 1928 R. 772/28). Wobec wielkiego pokrewieństwa instytucji przedawnienia i prekluzji — (por. wnikliwe wywody prof. St. Gołąba w glossie do orzeczenia Sądu Najw. z 12 lutego 1924 Rw. 814/22 O. S. P. 262) — należy uważać powyższe przepisy dotyczące prekluzji za dalszy, choć pośredni, argument za tezą naszą, że przedawnienie skargi o odszkodowanie za przedmiot wywłaszczony w wypadkach, gdy ustawa skargi tej nie ograniczyła z góry terminem prekluzyjnym, następuje w 3 lata.

Dr. KEHOS SCHULBAUM.

Fiskalistyczna próba obarczenia kuratorów dla obrony ślubności pochodzenia należytościami od wyroków.

Fiskalizm święci tryumfy. Nie tylko śruba podatkowa pracuje. I dział należytościowy wiernie staje u boku! Jest jeszcze pole do zdobywania laurów! Od tylu lat byliśmy kuratorami dla obrony ślubności pochodzenia i jeszcze żadnemu z nas nie przypisano należytości od wyroku! Aż obecnie znalazł się urząd, który wpadł na pomysł, że jest pole do nakładania nowych ciężarów na adwokatów, a w oczach Izby Skarbowej pomysł ten znalazł gorące uznanie!

Urząd skarbowy podatków i opłat skarbowych w Kołomyi wymierzył należytość od wyroku Sądu Okręgowego w Kołomyi z 14/VI 1929 Cg I 33/29, zapadłego w sporze o uznanie nieślubności pochodzenia adwokatowi, który był ustanowiony kuratorem dla obrony ślubnego pochodzenia.

Reskryptem z 27/I 1930 L. Wv 23800/2/29 orzekła Izba Skarbowa, że z zaczepionej należytości uzasadnionej w §§ 1. 2. 14, 15 i pt. 6. ces. rozp. z 15 września 1915 Dz. p. p. L. 279 w związku z ust. z 12 czerwca 1924 Dz. U. R. P. Nr. 56 poz. 562 winien jest rekurent uiścić tylko połowę tj. kwotę 30 zł. oprócz nadzwyczajnego 10% dodatku, gdyż w odnośnym wyroku brak orzeczenia o kosztach sporu (§ 20 cyt. ces. rozp. z r. 1915). — Na zarzuty odwołania zauważyła Izba Skarbowa, że obowiązujące przepisy w zakresie należytości sądowych nie zwalniają od obowiązku uiszczania tych należytości kuratorów ustanowionych dla ochrony ślubnego pochodzenia. O tem uwiadomiono rekurenta z uwagą, że dalsze odwołanie w toku instancji jest niedopuszczalne.

Podobne nakazy płatnicze otrzymali także dwaj inni adwokaci jako kuratorzy dla obrony ślubności pochodzenia, ale rekursa ich dotąd nie zostały załatwione.

Że orzeczenia te są nieuzasadnione, wynika z następujących rozważań:

Do zapłaty należytości od wyroków sądowych obowiązane są po myśli § 20 ces. rozp. z 15 września 1915 Dpp. Nr. 279:

1) jeżeli rozstrzygnięcie podlega należytości stałej, obie strony

2) jeżeli należytość od rozstrzygnięcia płaci się procentowo od wartości przedmiotu sporu:

a) ilekroć orzeczenie o kosztach pominięto, lub Sąd koszta wzajemnie znosi — obie strony po połowie

b) w innych przypadkach obie strony według stosunku nałożonych na nich kosztów procesowych.

Wedle wyraźnego tedy postanowienia ustawowego do zapłaty należytości od wyroku obowiązane są tylko strony. Kto nie jest stroną, temu należytość od wyroku przypisaną być nie może.

Adwokaci X. Y, Z, którym należytość wymierzono, nie byli stronami. Pozwanymi byli nie oni, lecz kurator dla obrony ślubności pochodzenia.

Kurator dla obrony ślubności pochodzenia nie jest stroną, ani nie jest zastępcą prawnym, t. j. kuratorem w ścisłem tego słowa znaczeniu — dziecka, którego ślubnego pochodzenia broni, co wynika niewątpliwie z tego, że także w sporze z § 159 u. c., w którym jako powód właśnie dziecko występuje, pozew jest skierowany również przeciw kuratorowi. Nazwa „kurator" tłumaczy się tylko historycznie tem, że pierwotnie był on zastępcą małoletniego dziecka, w sporze przeciw ojcu. (vide Krainz—Ehrenzweig 6. wyd. tom II. § 451 B). Obecnie rola kuratora dla obrony ślubności pochodzenia jest inna. Jak obrońcy węzła małżeńskiego tak i jego zadaniem jest strzeżenie interesu społecznego, by w sprawach statusu personalnego zapobiedz mylnym orzeczeniom. Według prawa niemieckiego (§§ 643 i 607 p. c.) rolę tę spełnia prokurator, który jest powołany do współdziałania w sporach małżeńskich i w sporach o ślubność pochodzenia. Podobnie normuje sprawę art. 83. Code proc. civ. U nas tę rolę spełnia kurator dla obrony ślubności pochodzenia, który tedy jest nie kuratorem, lecz — jak to z naciskiem podkreślają motywa do III-ej noweli (str. 139) — „defensor" ślubnego pochodzenia.

Jako „defensor" interesów społecznych kurator dla obrony ślubności pochodzenia wolny jest od obowiązku uiszczania należytości stemplowych po myśli poz. taryfy 44. g. ustawy należytościowej z 9. lutego 1850. Dpp. Nr. 50. Postano-

wienie to utrzymane zostało w mocy §-em 11 l. 1 ces. rozp. z 15/IX 1915, który stanowi, że wolność osobista od należytości, przyznana w innych ustawowych przepisach przysługa nadal, o ile to rozporządzenie czego innego nie stanowi, tudzież §-em 50 l. 18 tegoż rozp. postanawiającym, że nienaruszone zostają uwolnienia i ułatwienia w należytościach, wymienione w poszczególnych ustawach, chyba, że tem rozporządzeniem zostały wyraźnie zniesione.

Ces. rozp. z 15/IX 1915 Dpp. Nr. 279 utrzymane zostało w mocy art. 173 ust. o opłatach stemplowych z 1. lipca 1926. DURP. Nr. 98. poz. 570. W szczególności utrzymane też zostały w mocy cytowane wyżej postanowienia §-u 11. l. 1 i §-u 50. l. 18 ces. rozp.

Nie miał tedy ustawodawca zamiaru uchylenia lub ograniczenia uwolnień i ułatwień w należytościach, które dotąd istniały, i nie miał zamiaru nakładania nowych ciężarów na tych, którzy wedle dotąd obowiązujących ustaw wolni byli od ciężarów należytościowych. Nie ma też zgoła żadnej racjonalnej przyczyny, dla którejby wbrew obowiązującym postanowieniom ustawowym nakładano na adwokatów obowiązek uiszczania należytości stemplowych. Czyż dlatego, że spełniamy w znacznej części wypadków bezpłatnie urząd obrońcy ślubności pochodzenia, mielibyśmy jeszcze dokładać stemple i należytości z własnych funduszów? A czy jest to w interesie społecznym, aby ustanowiony kurator dla obrony ślubności pochodzenia, mylnego wyroku nie zaczepiał apelacją lub rewizją z obawy odpowiedzialności za należytości stemplowe? Nakładanie na kuratorów obowiązku uiszczania należytości stemplowych musiałoby z natury rzeczy mieć ten skutek, że adwokaci uchylaliby się od urzędu kuratora. Contra privilegia odiosa nie będzie innego sposobu remonstrowania.

Nie zachodzi zresztą i ze stanowiska fiskalnego żadna racjonalna przyczyna, do nakładania ciężarów należytościowych na adwokatów.

Mylne jest bowiem założenie, że brak orzeczenia o kosztach sporu. Powód zostaje zasądzony po myśli § 10 p. c. na zapłatę kosztów kuratorowi. Że to orzeczenie o kosztach nie jest zawarte w wyroku, nie zmienia stanu rzeczy, gdyż § 20 ces. rozp. nie wymaga, by orzeczenie o kosztach było zawarte w rozstrzygnięciu podlegającem należytości. Gdy tedy sąd nakłada na powoda pełne koszta procesowe, przeto powód po myśli § 20 l. b. ces. rozp. obowiązany jest ponieść należytość od wyroku, tak, że i Skarb państwa nie traci i nie zachodzi potrzeba nakładania nowych nieuzasadnionych ciężarów na adwokatów.

Z orzecznictwa cywilnego.

9) Zerwanie spólności małżeńskiej przez żonę wskutek braku odpowiedniego mieszkania, nie zwalnia męża od obowiązku dostarczenia jej stosownego utrzymania.

Orzeczenie Izby III S. N. z 13 listopada 1929 Rw. 447/29.

Sąd okręgowy w Stanisławowie — (s. s. o. Dr. Kalmus) — wyrokiem z d. 15/VI 1928 Cg I b 26/28 przyznał powódce od pozwanego tytułem rat alimentacyjnych po 25 zł. miesięcznie, płatnych od dnia skargi, z resztą żądań zaś powódkę oddalił.

Z uzasadnienia. Powódka ma prawo domagać się stosownych datków od pozwanego na utrzymanie, gdyż zerwanie spólności małżeńskiej przez nią nastąpiło wskutek tego, że pozwany nie jest zdolny pracować na utrzymanie i prócz emerytury nie ma żadnych dochodów, nadto sam mieszka kątem i nie ma pomieszczenia dla powódki, prócz tego chory jest na gruźlicę. Wysokość rat alimentacyjnych obliczono wedle wysokości emerytury pozwanego oraz jego zdolności do świadczeń pieniężnych.

Sąd apelacyjny we Lwowie (s. s. o. Ilnicki, Dr. Hobler i Eminowicz) — zatwierdził powyższy wyrok, wyrokiem z d. 26/X 1928 Bc IV 333/28 zaś **Sąd Najwyższy** — (S. S. N. Dr. Bresiewicz, Stefko i Kraus — Prok. Dr. Łopuszański) — **nie uwzględnił rewizji pozwanego.**

Z uzasadnienia. Na wywody rewizji Sąd Najw. zauważa, iż warunkiem prawa męża i odpowiadającego temu prawu obowiązku żony do wspólnego zamieszkania i pomagania mężowi we wspólnem gospodarstwie jest, by mąż mógł zapewnić żonie mieszkanie i należyte utrzymanie (§ 91, 92 u. c.). Te warunki w niniejszym wypadku nie zachodzą, bo niewadliwie ustalono, że pozwany nie posiada żadnego mieszkania, że mieszka kątem, że nie ma gdzie pomieścić powódki i że nie ma pieniędzy na wynajęcie odpowiedniego mieszkania. Zachodzą zatem ważne przyczyny, uniemożliwiające powódce wykonanie jej obowiązku wspólnego zamieszkania z mężem. To niezawinione przez nią zerwanie spólności małżeńskiej nie uwalnia oczywiście pozwanego od obowiązku dostarczenia jej stosownego do jej majątku utrzymania, a to tembardziej, iż rozdział ten trwał już od dłuższego czasu za zgodą powoda, który do czerwca 1928 dobrowolnie płacił odpowiednią kwotę na utrzymanie powódki. Oznaczenie wysokości alimentów nie budzi wątpliwości, gdyż pozostaje w odpowiednim stosunku do dochodów pozwanego (§ 273 p. c.).

—σ—

10) Policzenie sumy koronowej na część dziedziczną w myśl § 793 u. c. odbywa się na zasadzie porównania wewnętrznej wartości korony austrjackiej z takąż wartością obecnego złotego. Stosowanie w tych razach zasad rozporządzenia waloryzacyjnego jest niedopuszczalne.

Orzeczenie Izby III. S. N. z 12 listopada 1929 Rw 678/29.

Sąd powiatowy w Tarnowie — (s. s. o. Immerdauer) — wyrokiem z dnia 18/7 1928 C III 509/27 orzekł. że na część dziedziczną pozwanej po zmarłym w r. 1926 jej ojcu ma być policzona kwota 2200 zł., natomiast oddalił powoda z żądaniem policzenia dalszej kwoty.

Z uzasadnienia: Otrzymana przez pozwaną w r. 1909 tytułem posagu kwota 2000 koron austr. winna być policzona na część dziedziczną pozwanej wedle skali przerachowania umieszczonej w § 2 rozp. walor.. oraz wedle pełnej stawki tejże skali, wedle której suma 2000 kor. austr. z r. 1909 równa się 2200 zł. Niesłuszne okazuje się zatem żądanie powodów o zaliczenie powyższej sumy posagowej, przerachowanej na 3442 zł., skoro kwota ta przewyższa pełną miarę przerachowania.

Sąd Okręgowy w Tarnowie — (s. s. o. Albrycht, Dr. Łojosiewicz i Dr. Hołowczak) — j. odwoławczy, wyrokiem z 4 grudnia 1928 Bc III 386/28 na apelację powodów orzekł, że na część dziedziczną pozwanej ma być policzona jeszcze dalsza kwota 1242 zł.

Z uzasadnienia: Policzenie sumy pieniężnej na część dziedziczną winno nastąpić wedle wewnętrznej wartości gotówki otrzymanej przez pozwaną, która to wartość wynika z porównania wewnętrznej wartości korony austr. ustalonej w art. III. ustawy z 2/8 1892 Nr. 126 Dpp. z wewnętrzną wartością obecnego złotego. ustaloną w rozp. Prez. Rz. z 13/10 1927 Nr. 88 poz. 790 D. U. Z zestawienia tych wartości (na 1 kg czystego złota wypada 3280 koron, z 1 kg złota wybija się 5924 zł 40 gr) okazuje się, że suma 2000 koron równa się sumie 3612 zł. 46 gr. Żądanie powodów o policzenie jedynie sumy 3442 zł. okazuje się tedy w całej pełni uzasadnione.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Dr. Sieradzki, Dr. Dbałowski i Bańkowski) — nie uwzględnił rewizji pozwanej.

Z uzasadnienia: Przy ustaleniu na część dziedziczną chodzi nie o ustalenie wysokości należności względem masy spadkowej. ale o ustalenie wartości tej masy przy wzięciu pod uwagę wartości tego. co ulega policzeniu. W szczególności policzenie ma na celu jedynie ustalenie wysokości udziałów spadkobierców w masie spadkowej, a niema tu dłużników i wierzycieli w ścisłem tego słowa znaczeniu. W dalszej konsekwencji powyższego to. co ulega policzeniu. nie jest wogóle płatne w rozumieniu § 1 l. 1. rozp.

o przerach. Pominąwszy, że w konkretnym przypadku chwila powstania tytułu rzekomej należności (spadkodawca umarł 27/IX 1926), przypada poza granicą czasu z § 1 l. 1 rozp. o przerach. Pozwana otrzymała posag w pieniądzach, pojętych nie w wartości ich funkcji obiegowej, ale pojętych jako sama ich wartość. Sprawdzianem pieniądza, jako wartości samej w sobie, nie może być pieniądz obiegowy w swojej wartości nominalnej i ustawowy stosunek ilościowy pieniądza dawnego do nowego, ale jakaś wartość ekonomiczna stała, tą zaś wartością w spółczesnych ustrojach monetarnych jest złoto. Gdyby sumy pieniężne, ulegające policzeniu, miały być przerachowane, zwichniętą zostałaby zasada obliczenia z § 793 u. c., bo brałoby się pod uwagę dewaluację pieniądza, podczas gdy rzeczy nieruchome obliczałoby się według ich istotnej wartości w stosunku do pieniądza obiegowego w chwili określonej przepisem § 794 u. c. Skutek tego byłby ten, że obliczenie wartości masy spadkowej wypadłoby na korzyść tego, kto otrzymał swojego czasu nie żadną rzecz, ulegającą policzeniu, ale pewną kwotę i różnica powstała wskutek dewaluacji, powiększyłaby bezzasadnie jego udział w spadku, z którego wartości ogólnej otrzymał swojego czasu pewną pełną wartość w walucie złotowej.

GLOSSA.

Orzeczenie powyższe wydaje mi się niesłuszne. — S. N. podziela wprawdzie stanowisko prawne Stubenraucha i Krainza, którzy wyrazili zapatrywanie, iż przy konferowaniu sumy pieniężnej po myśli §§ 793 i 794 u. c. należy zastosować analogicznie przepisy §§ 988 i 989 u. c., jeśli nastąpiła w międzyczasie zmiana waluty pieniężnej, ale ci uczeni nie znali i nie mogli znać polskiego rozporządzenia waloryzacyjnego. W ślad za tem orzekł N. S., że córce, która otrzymała od ojca tytułem posagu w r. 1909 kwotę 2000 kor. austr. ma być policzona na jej część dziedziczną po ojcu zmarłym w r. 1926, nie kwota przerachowana wedle rozp. walor. — jak to uczynił Sąd I inst. — lecz kwota odpowiadająca wewnętrznej wartości otrzymanych koron, obliczona w stosunku do czystego złota, którego 1 kg. równa się 3280 kor. austr. a zarazem 5924 złp. 40 gr. wskutek czego wartość wewnętrzna 1 korony austr. równa się zwyż 1 zł. $80^1/_2$ gr.

Argumenty przytoczone przez S. N. za analogicznem zastosowaniem § 989 u. c. a przeciw przerachowaniu wedle rozp. walor. są według mego zdania mylne.

a) Przedewszystkiem zauważa się, że § 989 u. c., który odnosi się specjalnie do pożyczki, został przez rozp. walor. uchylony i nie ma zastosowania do pożyczki danej w ko-

ronach lub markach pol. Uchylony zaś przepis nie może być stosowany analogicznie do stosunków prawnych innego rodzaju. Jeśli się uważa obowiązek konferowania posagu za stosunek podobny do obowiązku zwrotu pożyczki, to należałoby raczej zastosować analogiczne przepisy rozp. waloryz., które normują sposób przerachowania pożyczki.

b) Sąd Najw. twierdzi jednak, że samo rozp. walor. wyklucza zastosowanie tego przerachowania w ustępie 1. §-fu 1. który postanawia, że rozp. walor. stosuje się do płatnych w markach polskich należności prywatno-prawnych, których tytuły powstały przed dniem 28 kwietnia 1924 roku.

Odnośnie do tego postanowienia stwierdza S. N., że policzenie sumy posagowej na część dziedziczną ma na celu jedynie ustalenie wysokości udziałów spadkobierców w masie spadkowej i to, co ulega policzeniu, nie jest właściwie „płatną należnością". Na taką jednak zbyt dosłowną i literalną niemal interpretację tego postanowienia zgodzić się nie można. Ustawodawca nie chciał ograniczyć zastosowania rozp. walor. tylko do wypadków, w których dłużnik ma być zasądzony na „zapłacenie" pewnej należności, przerachować się mającej. Nie ulega bowiem wątpliwości, że rozp. walor. ma zastosowanie do wszystkich stosunków prywatno-prawnych, a w szczególności także w wypadku. jeśli chodzi o ustalenie czy pewna wierzytelność **zgasła** w całości lub w części wskutek zapłaty uskutecznionej bądź koronami. bądź markami pol. albo, czy zgasła ona wskutek **kompenzaty** z wzajemną pretensją wyrażoną w markach pol.. którą dopiero trzeba przerachować, aby ją módz przeciwstawić pretensji złotowej. lub koronowej, markowej itp. W tych wszystkich wypadkach policzenie ma jedynie na celu ustalenie istnienia lub nieistnienia, a względnie wysokości pretensji strony przeciwnej. Jestto zatem proces. w którym ma być jedynie rozstrząsana kwestja, ile ma być policzone na rachunek wierzytelności strony przeciwnej, tak samo jak przy policzeniu na rachunek części dziedzicznej strony przeciwnej, a mimoto Sąd nie uskuteczni ustalenia tego i nie zwaloryzuje wzajemnej pretensji do kompenzaty przeciwstawionej wedle § 989 u .c tj. wedle wewnętrznej wartości ówczesnych marek polskich. lecz tylko wedle rozp. walor.

c) Sąd Najw. wykluczył zastosowanie rozp. walor. także dlatego. ponieważ rozporządzenie to wedle § 1/1 odnosi się tylko do tych należności pryw. prawnych, których tytuły powstały przed dniem 28 kwietnia 1924 r., a w niniejszym wypadku tytuł należności powstał dopiero w dniu śmierci spadkodawcy tj. 27 września 1926. W tej kwestji S. N. popada jednak w sprzeczność, gdyż pomimo

zapatrywania, iż tytuł obowiązku kollacji powstał dopiero 27/9 1926 przyjmuje wartość policzyć się mającej sumy posagowej nie wedle wewnętrznej wartości koron z dnia 27/9 1926, w którym one ani zewnętrznej ani wewnętrznej wartości nie miały, lecz wedle wartości wewnętrznej koron z dnia zaliczenia posagu.

W samej rzeczy jednak tytuł kollacji stanowi wedle §§ 788 i 790 u. c. fakt dania córce posagu za życia spadkodawcy, wobec czego przyjąć się musi, że tytuł ten powstał w czasie zaliczenia posagu. Jeśli się spytamy, dlaczego, czyli z jakiego tytułu córka ma konferować do spadku posag, to nie możemy inaczej odpowiedzieć, jak dlatego, ponieważ otrzymała ten posag za życia spadkodawcy, a nie z tytułu śmierci spadkodawcy, bo inni spadkobiercy, którzy nie otrzymali nic za życia spadkodawcy pomimo śmierci tegoż do konferowania nie są obowiązani. Śmierć spadkodawcy jest tylko dalszym warunkiem kollacji.

d) Dalszy argument motywów przeciw przerachowaniu wedle rozp. waloryz. jest trochę niejasny, choć widocznie zmierza do wykazania, iż miarodajną przy policzeniu na część spadkową ma być wewnętrzna wartość otrzymanych koron, obliczona wedle stosunku ich do czystego złota. Do tej konkluzji dochodzi S. N. na tej podstawie, ponieważ „pozwana otrzymała posag w „pieniądzach pojętych nie w wartości ich funkcji obiegowej, „ale pojętych jako sama wartość". Twierdzenie to jest jednak zupełnie dowolne i niczem nie poparte. Interesujące byłoby rozwiązanie problemu, jak to można poznać i wedle jakich szczególnych znamion, czy pozwana otrzymała pieniądze pojęte jako pieniądz obiegowy, czy też jako reprezentujące pewną ilość gramów złota?

Ostatnim atutem motywów jest przepis § 794 u. c. z którego miałoby wynikać, że uskutecznione w tem orzeczeniu obliczenie wartości sumy posagowej jest uzasadnione. Wedle tego §-fu powziątek, otrzymany w gotowych pieniądzach, ma być policzony w tej samej kwocie, jeśli waluta się nie zmieniła, choćby te pieniądze w międzyczasie bardzo silnie się zdewaluowały. Gdyby więc córka była otrzymała posag w złotych polskich w r. 1924, kiedyto wartość jednego złotego wynosiła około 1/5 dolara, a policzenie na część dziedziczną nastąpiło w r. 1926, kiedy wartość złotego wynosiła już tylko około 1/9 dolara, to mimo tej dewaluacji nie możnaby po myśli § 794 u. c. policzyć na część dziedziczną więcej złotych, niż posag pierwotnie wynosił. Jeśliby zaś córka była otrzymała tytułem posagu w r. 1909 zamiast pieniędzy, obligacje lub listy zastawne na korony austr. opiewające, to wedle § 794 u. c. policzonoby jej na część dziedziczną wartość tych obligacyj lub

listów zastawnych wedle kursu z dnia śmierci spadkodawcy t. j. z dnia 27/9 1926. niebezpieczeństwo dewaluacji ponosi zatem masa spadkowa.

Z tych przykładów widzimy, że jedynie od przypadku zależy, która strona otrzyma korzyść, a która poniesie stratę, zależy to bowiem od okoliczności, czy wartość powziątku z biegiem czasu się podniesie, czy też spadnie. Trudno osądzić zresztą, która strona zostaje wskutek przerachowania wedle rozp. walor. pokrzywdzona. Ogólnie panuje zapatrywanie, że całe rozp. walor. polega na pokrzywdzeniu wierzyciela, który dał pożyczkę w pełnej wartości lub rzeczy pełnowartościowe, a otrzymuje zwrot pożyczki przerachowanej i mocno zredukowanej a wzgl. zredukowaną odpłatę za dostarczone przedmioty. Ustawodawca wychodził widocznie z tego stanowiska, że dłużnik również w międzyczasie stracił na dewaluacji i nie jest w stanie uiścić więcej, jak tylko mocno zredukowaną część pierwotnej wartości. Zachodzi zresztą pytanie, czy spadkodawca byłby ulokował pieniądze w czystem złocie lub w walutach zagranicznych nie ulegających dewaluacji, gdyby ich nie był użył na posag dla córki, czy też może byłby je raczej ulokował na książeczkę kasy oszczędności, któraby później stanowiła część majątku spadkowego. Z drugiej strony również niewiadomo, co córka zrobiła z posagiem i czy ten wskutek wydarzeń wojennych nie zdewaluował się zupełnie. Nie można więc mówić o krzywdzie jednej i o korzyści drugiej strony jak to czyni S. N. na uzasadnienie swego orzeczenia.

Dr. S. Weinberg.

—o—

11) **Podział fizyczny drogi o szerokości 2 m. nie jest wykonalny także przy ustanowieniu wzajemnej służebności przechodu i przejazdu na rzecz współwłaściciela.**

Orzeczenie Izby III S. N. z dnia 13 listopada 1929 r. Rw. 285/29.

Sąd powiatowy w Pilźnie — (s. p. Ujwary) — wyrokiem z 20/4 1928 C 181/27/10 orzekł zniesienie współwłasności realności stanowiącej drogę przez podział fizyczny na części odpowiadające udziałom powoda i pozwanego, przy jednoczesnem ustanowieniu na wydzielonych częściach służebności przejazdu, przegonu bydła i przechodu, za rzecz każdej ze stron.

Z *uzasadnienia:* Nie zachodzą przeszkody z § 843 u. c., któreby uniemożliwiały zniesienie współwłasności drogi, skoro strony przy zastrzeżeniu powyższych służebności, uzyskają wygodny dostęp do swych parcel.

Sąd Okręgowy w Tarnowie — (s. s. o. Dr. Łojasiewicz,

Albrycht i Potępa) — j. odw. wyrokiem z dnia 12/9 1928 Bc III 280/28 oddalił powoda z żądaniem skargi.

Z uzasadnienia: Przez podział fizyczny sporna realność straciłaby zupełnie swój charakter drogi dojazdowej i zmieniła się na rzecz inną, bo w grunt orny lub pastwisko, a wartość tego nowopowstałego przedmiotu ze względu na konfigurację, jak i na pożytki, dające się z niego osiągnąć, byłaby niestosunkowo niższa od wartości istniejącej drogi dojazdowej. Żądanie ustanowienia służebności przechodu i przejazdu jest niedopuszczalne, bo przedwczesne i nie zapobiegnie zniknięciu wspólnej realności jako drogi dojazdowej.

Sąd Najwyższy (S. S. N. Stefko, Dr. Bresiewicz i Kraus, — Prok. Łopuszański) nie uwzględnił rewizji powoda.

Z uzasadnienia: W myśl §§ 830 i 843 u. c. można z reguły żądać fizycznego podziału spólności, byle nie w czasie nieodpowiednim i na niekorzyść innych spólników, — o ile podział da się uskutecznić. Dzielenie drogi wzdłuż jest w danym wypadku niewykonalne ze względu na jej małą szerokość 2 m. Powodowie żądają zatem właściwie zniesienia współwłasności drogi odnośnie do prawa pasania, a chcą utrzymać resztę uprawnień współwłaścicieli we formie wzajemnej służebności drogowej na całym gruncie. Przepis § 842 u. c. nie idzie tak daleko, aby dzielić fizycznie własność wspólną drogi, a mimo podziału zostawiać drogę na całej przestrzeni spólnego gruntu. W sprawie innej, C II 772/19 Sądu powiatowego w Pilźnie, zapadł wprawdzie wyrok Sądu Najwyższego z d. 27/7 1921 Rw. 145/21, który zezwolił na zniesienie spólnej drogi przez podział fizyczny, atoli stan faktyczny różnił się znacznie od obecnego: grunty stron znajdowały się po obu stronach drogi, a droga sama była przeciętnie szeroka na 4—5 m. i dała się wzdłuż podzielić na 2 połowy.

---

12) Ubezpieczenie budynków na wypadek ognia na sumę, przenoszącą urzędowe oszacowanie, Powsz. Zakł. Ubezp. wzaj. jest nieważne zarówno w myśl art. 23/4 rozp. Prez. Rz. z 27/5 1927 poz. 410 D. U., jak i w myśl §§ 12/4 i 15/3 rozp. Prez. Rz. z 10/10 1924 poz. 882 D. U.

Orzeczenie I. III. S. N. z 12 grudnia 1929 Rw 1144/29.

Wyrokami **Sądu Okręgowego w Krakowie** — (s. s. o. Dr. Matusiński. Dr. Mrowec i s. ob. Dr. Grojecki) — z d. 14/5 1928 Cg II 32/28 oraz **Sądu Apelacyjnego w Krakowie** — (s. s. a. Dr. Jendel, Bocheński, Piątkowski) — z d. 13/11 1929 Bc III 379/29, nałożono na pozwane Poznańsko-Warszawskie Towarzystwo Ubezpieczeń S. A. w Warszawie obowiązek zapłacenia powodowi kwoty 16.257 zł. 08 gr. zpn. tytułem zaliczki na poczet odszkodowania. W wyrokach tych nie

uwzględniono zarzutu nieważności umowy ubezpieczeniowej zawartej z pozwanem Towarzystwem, podniesionego przez pozw. Tow. z powodu, jakoby powód zataił, że realność jego została już przedtem ubezpieczoną w Powsz. Zakł. Wzajem. Ubezp., oraz że umowa sprzeciwia się postanowieniom rozp. z 10/10 1924 Poz. 862 D. U., albowiem zarzut zatajenia tej umowy pozw. Tow. podnosi wbrew swej rzeczywistej wiedzy, nieważnością zaś umowy wobec postanowień wzmiankowanego rozp. zasłaniać się nie może, skoro przyjmując ubezpieczenie mimo wiadomości o istniejącem ubezpieczeniu w P. Z. W. U. wprowadziła powoda w błąd, gdyż tenże działając w dobrej wierze i w zaufaniu do pozwanego Tow. musiał mieć przekonanie, że oświadczenie pozw. Tow. co do zawarcia z powodem umowy o ubezpieczenie jest wynikiem porozumienia jego z P. Z. W. U. (§ 878 u. c. ust. końc.).

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Stefko, Dr. Bresiewicz i Grabowski) — na rewizję pozwanego, oddalił powoda z żądaniem pozwu.

Z uzasadnienia: Sąd Apelacyjny ustalił z aktów P. Z. W. U., że budynki powoda na skutek ubezpieczenia z 13 i 17 lutego 1925 były w tym Zakładzie ubezpieczone na kwotę 248.770 zł., że dnia 27 stycznia 1927 inspektor zakładu przeprowadził oszacowanie tych budynków na łączną kwotę 43.820 zł., a w tem wartość spalonej willi „Marysieńka" na 6.530 zł., że wskutek tego dnia 2 lutego 1927 P. Z. W. U. poprzednie ubezpieczenie z r.1925 umorzył, a zatwierdził ubezpieczenie na kwotę 43.820 zł. Nadto zapodał P. Z. W. U., że o tem zawiadomił powoda pismem z 9 lutego 1927 Nr. 4284 II R. z tem, że powód może żądać przeszacowania budynków, gdyby uważał, że mają wartość wyższą. Powód jednak nie żądał zmiany oszacowania, a natomiast w myśl polisy z d. 12/3 1927 Nr. 4560 zawarł umowę z pozwanem Towarzystwem o ubezpieczenie tych budynków położonych w powiecie Biała (wojew. Krakowskie) do wysokości 138.000 zł., a w tem willi Marysieńka do 48.000 zł.

Poznańsko - Warszawskie Towarzystwo Ubezpieczeń, które miało o stanie sprawy dokładną wiadomość, przyjęło to ubezpieczenie; pomimo tego w sporze obecnym podniosło zarzut nieważności tej umowy. Zarzut ten jest prawnie uzasadniony. Wprawdzie dopiero art. 23 L. 4 rozp. Prezydenta Rzp. z d. 27/5 1927 Poz. 410 D. U. wprowadził bezwzględny przepis, że umowa zawarta z pryw. Zakładem ubezpieczeń co do sumy przenoszącej szacunek P. Z. W. U. **jest z samego prawa** nieważna. — atoli i rozporządzenie Prezydenta Rzp. z dnia 10/10 1924 Poz. 862 D. U., obowiązujące w chwili zawarcia spornej umowy, obejmuje podobne przepisy.

W § 12 L. 4 postanowiono, że właściciel może ubezpie-

czyć budowlę w innem Towarzystwie na sumę przekraczającą 2/3 części szacunku w Polskiej Dyrekcji Ubezpieczeń, ale pod warunkiem. że wypowie 1/3 część przymusowego ubezpieczenia. Przepis § 15 L. 3 dodaje. ..że oszacowanie budowli przez organy Polsk. Dyrekcji Ubezpieczeń W. obowiązuje inne zakłady ubezpieczeń; ubezpieczenie budowli na sumę przekraczającą ten szacunek jest niedopuszczalne". Ponieważ według pisma pozwanego z dnia 2/3 1927 ubezpieczenie w P. D. U. W. pozostało nadal na pełną sumę szacunku 43.820 zł., przeto ubezpieczenie wyższej szkody w pozwanem Towarzystwie było prawnie niedopuszczalne, sprzeczne z zakazem prawa, i jako takie w myśl § 879 kod. cyw. nieważne.

Nie uchyla tej nieważności okoliczność, że powód poprzednio ubezpieczył się na znacznie wyższą sumę. gdyż do czasu zmiany szacunku przez komisję szacunkową obowiązuje suma oszacowania uwidoczniona w dowodzie ubezpieczeniowym (§ 17 L. 2 rozp. z r. 1924). a ta nie uległa zmianie po zatwierdzeniu ubezpieczenia w dniu 9/2 1927. Słusznie też podniósł Sąd II, że przepis § 15/3 rozp., iż oszacowanie budowli przeprowadzone przez organa P. Z. W. U. obowiązuje inne zakłady ubezpieczeń przedmiotów, ma na celu przeszkodzenie właścicielom ubezpieczonych przedmiotów, by je ponad wartość ubezpieczali, względnie by w P. Z. W. U. nie ubezpieczali poniżej wartości, a równocześnie nie zawierali dodatkowych umów z innymi zakładami o wyższe ubezpieczenie, jako też, by zakłady prywatne takich umów nie zawierały. Są to przepisy prawa publicznego, obowiązujące bezwzględnie.

Stosowanie przez Sąd II przepisu § 878 k. c. (ostat. zdanie) z przyczyny, że pozwane Towarzystwo z całą świadomością zawarło umowę ubezpieczeniową, z wiedzą o jej niedopuszczalności, i że przez to wprowadziło w błąd powoda. który działał w zaufaniu do ważności umowy nie da się usprawiedliwić, gdyż powód nie oparł na tym tytule żądania skargi.

Uwaga sprawozdawcy.

Orzeczenie powyższe jest całkiem słuszne. Nie ulega bowiem wątpliwości, że ubezpieczenie od ognia, o ile przekracza sumę oszacowania dokonanego przez P. Z. W. U., jest nieważne. Chciałbym jednak zwrócić uwagę na sposób, w jaki S. N. załatwił się z argumentacją przytoczoną przez Sąd Apel. na uzasadnienie wyroku zasądzającego, a opierającego się na przepisie § 878 u. c. Sąd Apel. był zdania, że należało pozwane Towarzystwo zasądzić na zapłatę sumy ubezpieczenia, ponieważ wiedziało o tem, że willa powoda jest ubezpieczona w P. Z. W. U. na pełną sumę oszacowania, a mimoto przyjęło powtórne ubezpie-

czenie willi na wyższą kwotę. Według zaś zapatrywania S. N. nie można było zastosować przepisu § 878 u. c. ponieważ powód żądania skargi na tym tytule nie oparł. wskutek czego należało powoda oddalić.

Według mego zdania jednak § 878 u. c. w brzmieniu znowelizowanem odnosi się wyłącznie do wypadku, gdy jedna strona wiedziała o „niemożności" świadczenia, a druga strona o niej nie wiedziała. nie odnosi się zaś do wypadku, gdy strona wiedziała o niedopuszczalności a względnie o nieważności umowy, albowiem nowela rozdzieliła te dwie kwestje i w §fie 878 u. c. mówi wyłącznie o świadczeniach możliwych i niemożliwych, a w § 879 u. c. o świadczeniach niedopuszczalnych i niedozwolonych. O tem, co jest ustawowo niedozwolone lub nieważne, muszą zresztą obie strony wiedzieć, bo niewiadomością ustaw nikt zasłaniać się nie może (§ 2 u. c.). A zatem już z tej przyczyny nie może być jedna strona odpowiedzialną drugiej wedle § 878 u. c. z powodu nieważności umowy, chyba, że zaszło podstępne wprowadzenie w błąd, któreby uzasadniało zastosowanie przepisów §§ 871—874 u. c. Ewentualne z tego tytułu roszczenie powoda o wynagrodzenie szkody nie może jednak nigdy stanowić sumę ubezpieczenia powtórnego, gdyż wypłacenie tej sumy byłoby wedle ogólnie przyjętych zasad tylko bezprawnem i niesłusznem wzbogaceniem się ubezpieczonego.

Dr. S. Weinberg.

—o—

13) **Najemca ma prawo do zaprowadzenia w mieszkaniu urządzenia gazowego i ustawienia na dachu domu zewnętrznej anteny radjowej, o ile urządzenia te dadzą się uskutecznić bez wyrządzenia istotnej szkody właścicielowi domu.**

Orzeczenie Izby III S. N. z dnia 24 września 1929, Rw. 790/29.

Sąd powiatowy w Krakowie — (sso. Ursel) — wyrokiem z dnia 26 czerwca 1928 C II 519/28 zezwolił powódce na umieszczenie anteny radjowej na dachu domu, w którym znajduje się mieszkanie najęte przez powódkę, natomiast odmówił jej urządzenia instalacji gazowej.

Z uzasadnienia: Pozwana nie zdołała wykazać, by antena radjowa zwiększała niebezpieczeństwo pożaru od pioruna, zaprowadzenie zaś urządzeń, potrzebnych lokatorowi do korzystania z aparatu radjoodbiorczego, wypływa z samej umowy najmu. Zaprowadzenie gazu może być połączone z niebezpieczeństwem dla zdrowia i życia ludzkiego, powódka zaś posiada instalację elektryczną, która może zastąpić w zupełności urządzenie gazowe.

Sąd Okręgowy cywilny w Krakowie — (sso. Dr. Holländer, Trzaskowski i Szajdzicki) — j. odw. wyrokiem z dnia 27/11 1928 Bc IV 939/28 oddalił powódkę w zupełności z żądaniem skargi.

Z uzasadnienia: Prawo do korzystania z aparatu radjoodbiorczego za pomocą anteny zewnętrznej nie wypływa z samej umowy najmu, przy najnowszych zaś wynalazkach możliwe jest nabycie aparatu, nie wymagającego anteny ani uziemienia. Właściciel domu nie jest obowiązany do zezwolenia na przebijanie i dziurawienie murów, celem wprowadzenia urządzenia gazowego. Stanowisko właściciela nie sprzeciwia się przepisom § 1295 ust. 2 u. c. i § 914 u. c., skoro powódce, która dotychczas od lat kilkunastu urządzenia gazowego nie posiadała, nie grozi przez to żadna szkoda, korzystanie zaś właściciela ze swych uprawnień, powodujące przeszkody do osiągnięcia jedynie wyższego stopnia wygody przez powódkę, nie wykracza przeciw zasadom uczciwego obrotu.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Müller, Hroboni i Dr. Wawrzkowicz, Prok. Starzewski) — na rewizję powódki uchylił zaskarżony wyrok a zarazem wyrok I instancji i polecił ponowienie rozprawy oraz wydanie nowego rozstrzygnięcia.

Z uzasadnienia: Założenie prawne zaskarżonego wyroku, jakoby domaganie się powódki u pozwanej, jako właścicielki odnośnej realności, zezwolenia na zaprowadzenie w mieszkaniu powódki urządzenia gazowego i ustawienia na dachu domu zewnętrznej radjowej anteny, było zasadniczo niedopuszczalne, bo wkracza w prawa pozwanej bez istotnej potrzeby, a nie wypływa z umowy najmu, zawartej jeszcze w r. 1916, jest chybione i nie znajduje oparcia w wynikach rozprawy. Przedewszystkiem zaznaczyć należy, że żyjemy w zmienionych warunkach, do których wypada przystosować ustawy, aby umożliwić społeczeństwu korzystanie z nowoczesnych zdobyczy kultury i wynalazków, o ile to tylko w ramach obowiązujących ustaw jest możliwe i dopuszczalne. O ile więc właściciel bez uzasadnionej podstawy uniemożliwia swemu lokatorowi korzystanie z postępowych, nowoczesnych urządzeń, zapewniających mu większą wygodę w używaniu zajmowanego mieszkania lub podnoszących użyteczność tegoż, to takie widoczne nadużywanie prawa własności przez właściciela domu, polegające tylko na kaprysie lub szykanie, wedle zasady prawnej, wyrażonej w końcowem zdaniu ust. 2 § 1295 u. c., nie zasługuje na ochronę prawną. Z tego punktu widzenia prawo powódki do korzystania z istniejącego już rzekomo w domu pozwanej urządzenia gazowego nie mogłoby być kwestjonowane, o ile by chodziło

tylko o połączenie tego urządzenia z mieszkaniem powódki, o ile ono dałoby się uskutecznić (oczywiście na koszt powódki) sposobem łatwym, bez wyrządzenia pozwanej istotnej szkody. Wspomniane uprawnienie powódki wypływa mimo braku wyraźnej umowy w sposób domniemany ze stosunku najmu (§§ 1096, 1098, 1110, 318, 294 u. c.). W świetle tych rozważań okoliczność, czy w realności pozwanej jest już założona instalacja gazowa, miała w tym sporze rozstrzygające znaczenie. Sprawa w tym kierunku nie została jednak wyjaśniona, wskutek czego brak ustaleń faktycznych, któreby mogły służyć za podstawę do rozstrzygnięcia rewizyjnego. Nie zbadano też, czy doprowadzenie urządzenia gazowego do mieszkania powódki byłoby połączone z rzeczywistą szkodą dla pozwanej lub z dalej idącem naruszeniem substancji budynku. Przesłanka faktyczna zaskarżonego wyroku, jakoby w tym celu było konieczne prucie i przebijanie murów, nawet leżących poza mieszkaniem powódki, jest dowolne i nie znajduje oparcia w aktach, co uzasadnia przyczynę rewizyjną z l. 3 § 503 p. c.

—o—

14) **Lokator ma prawo w razie uszkodzenia najmowanego lokalu, przeprowadzić naprawy zmierzające do uczynienia lokalu zdatnym do użytku, nawet wbrew woli wynajmującego.**

Orzeczenie Izby III S. N. z dnia 8 października 1929, Rw. 361/29.

Sąd powiatowy w Gorlicach — (s. p. Rosiński) — wyrokiem z 18/4 1928 Rw. 561/29 orzekł, że pozwani winni pozwolić powodom na przywrócenie lokalu sklepowego, wynajmowanego przez powodów w domu pozwanych, do pierwotnego stanu i zezwolić na wykonanie tych robót na podstawie uzyskać się przez nich mającej koncesji przez władzę budowlaną.

Z uzasadnienia: Aczkolwiek żądanie skargi może okazać się bezprzedmiotowem na wypadek, gdy władza budowlana koncesji nie udzieli, mimo to należało orzec w myśl żądania skargi, skoro przywrócenie lokalu sklepowego do pierwotnego stanu z fachowego punktu widzenia jest wykonalne.

Sąd Okręgowy w Jaśle — (sso. Dr. Kosman, Dr. Flis i Wachtel) — wyrokiem z 26/11 1928 Bc. III 423/28 oddalił powodów z żądaniem skargi.

Z uzasadnienia: Żądanie powodów opiera się na tytule odszkodowawczym z § 1323 u. c. wobec wyrządzenia powodom przez pozwanych szkody, przez wybicie dziury w sufi-

cie lokalu sklepowego, na zasadzie czego powodowie mogą się od pozwanych domagać przywrócenia do pierwotnego stanu, nie mogą zaś roszczenia swego zmieniać w ten sposób, że obowiązek świadczenia ze strony pozwanych ma być zastąpiony przez obowiązek znoszenia działań strony powodowej. W szczególności brak także przepisów ustawowych, któreby nakładały na najmodawcę obowiązek powyższego rodzaju.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Dr. Bresiewicz, Hroboni i Kraus. — Prok. Dr. Łopuszański)— na rewizję powodów; uchylił wyrok odwoławczy i polecił sądowi odwoławczemu ponowienie rozprawy i wydanie ponownego orzeczenia.

Z *uzasadnienia:* Wedle twierdzeń skargi, pozwani przez rozmyślne wybicie dziury w suficie lokalu sklepowego. najmowanego w ich realności przez powodów, pozbawili ich możności dalszego używania tego lokalu, a w następstwie zarobkowania. Domagają się więc powodowie w tym sporze, aby pozwani zezwolili im na przyprowadzenie lokalu sklepowego do pierwotnego stanu przez uskutecznienie koniecznego w tym celu remontu. Jak z tego widać, zasadą skargi nie jest żądanie odszkodowania w myśl § 1323 Kod. cyw., jak to mylnie Sąd odwoławczy przyjmuje, ale roszczenie, wypływające ze stosunku najmu i oparte na przepisach §§ 1096 i 1097. Nie można też zgodzić się z zapatrywaniem prawnem, wyrażonem w dalszem uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, jakoby lokator, mimo, że wynajmujący nie chce uskutecznić koniecznych napraw, nie mógł ich sam uskutecznić w zastępstwie wynajmującego. Pod tym względem uważać należy lokatora narówni ze sprawującym cudze interesy bez zlecenia (§ 1036 Kod. cyw.), jak to wynika z § 1097 Kod. cyw. Z tego wypływa dalszy wniosek, że lokator może domagać się od właściciela zezwolenia na przeprowadzenie remontu, którego tenże przeprowadzić nie chce i zabezpieczyć się w ten sposób przed zarzutem samowładnego i bezprawnego działania ze strony wynajmującego. Powinien był więc Sąd odwoławczy przystąpić do rozpatrzenia dalszych zarzutów, zawartych w odwołaniu pozwanych od wyroku Sądu I, w szczególności też zająć się rozstrzygnięciem pytania, czy w ramach udzielonego pozwanym konsensu budowlanego, oraz ze względu na grożące niebezpieczeństwo zawalenia się domu, mieszczącego lokal sklepowy powodów i na wydany nakaz opieczętowania uchwałą Magistratu m. Gorlic z dnia 5/9 1927, przyprowadzenie wspomnianego lokalu do pierwotnego stanu będzie obecnie dopuszczalne i możliwe.

—o—

15) **Powództwo z tytułu odszkodowania za zaginioną przesyłkę kolejową, służy przeciw Skarbowi Państwa.**

Orzeczenie Izby III z dnia 24 września 1929 R. 380/29.*)

Sąd Okręgowy cywilny we Lwowie oddalił powoda z żądaniem pozwu przeciw Skarbowi Państwa o zapłatę 2385 zł. zpn. (Wyrok z 11/12 1928 Cg. II 284/28).

Z uzasadnienia: Powód domaga się odszkodowania za zaginioną przesyłkę kolejową od Skarbu Państwa, aczkolwiek wedle rozporządzenia Prezydenta R. P. z dnia 24/9 1926 Nr. 568 Dz. U. R. P. zarząd kolejami państwowemi i majątkiem Skarbu Państwa należącym do użytku koleji, został oddany przedsiębiorstwu „Polskie koleje państwowe", które stanowi samoistną osobę prawną przeciw której powinno być skierowane powództwo.

Sąd Apelacyjny — (S. S. A. Bühn, Socha i Łukawiecki) we Lwowie wyrokiem z dnia 8/3 1929 Bc. I 83/29 uchylił wyrok I instancji z poleceniem przeprowadzenia rozprawy i pominięcia przyjętej przeszkody prawnej.

Z uzasadnienia: W rozporządzeniu Prezydenta R. P. z 24/9 1926 brak przepisu uchylającego prawo powództwa przeciw Skarbowi Państwa z tytułu zobowiązań zaciągniętych przez przedsiębiorstwo „Polskie koleje państwowe", które aczkolwiek jest samoistną osobą prawną, lecz nie posiada majątku. Skarb Państwa jako właściciel majątku odpowiada tedy za wszelkie zobowiązania przedsiębiorstwa, na zasadzie przejęcia obcego długu (§ 1494, 1405 u. c.). Przedsiębiorstwo „Polskie koleje państwowe" mogłoby być również skarżone z tytułu pełnomocnictwa, atoli o to w danym razie nie chodzi, skoro nie było skarżone. Chodzi o powództwo przeciw Skarbowi Państwa, a to służy powodowi.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Bańkowski, Bresiewicz i Kraus. — Prok. Łopuszański) — nie uwzględnił rekursu Prokuratorji generalnej.

Z uzasadnienia: Sentencja zaskarżonej uchwały jest słuszna, aczkolwiek Sąd Najw. w zupełności nie podziela pobudek wyrażonych w zaskarżonej uchwale. Pytania sporne są:

I. Czy utworzone rozporządzeniem Prez. Rzplitej z 24 września 1926 (D. U. poz. 568) przedsiębiorstwo „Polskie koleje państwowe" stanowi odrębną jednostkę o charakterze osoby prawnej pomimo, iż rozporządzenie to nie zostało dotychczas wykonane, a w szczególności nie powołano do życia władz tego przedsiębiorstwa.

II. Czy z działalności tego przedsiębiorstwa uprawnione i zobowiązane jest przedsiębiorstwo samo, czy możliwie także Skarb Państwa?

Pytania te rozważał Sąd Najwyższy w dniu 8/6 1929

*) Zob. orzecz. S. N. z 1/10 1929 Nr. 10-11. Gł. Pr. z r. 1929. Str. 421 i n.

w składzie połączonych izb cywilnych i potwierdził pytanie pod I) z następujących przyczyn:

(Uzasadnienie to opuszczamy w tem miejscu, odsyłając Sz. Czytelnika do wzmiankowanego powyżej w uwadze orzecz. S. N. z 1/10 1929 w Nrze 10—11 Gł. Pr. z r. 1929. Tutaj przeto ogłaszamy tylko zakończenie motywacji orzeczenia S. N. z 24/11 1929, które brzmi następująco:)

„W przeważnej liczbie sporów kolejowych ze Skarbem Państwa lub Polsk. Kolejami Państw. spotkać się można z zarzutem, że bądź Skarb, bądź Koleje nie mogą być stroną procesową, a niewłaściwe skierowanie skargi pociąga za sobą jej odrzucenie i najczęściej utratą roszczenia (wskutek krótkiego czasu przedawnienia).

Sąd Najwyższy jest jednak zdania. że takie prawnie ścisłe wnioski przeoczyłyby obecną sprzeczność stanu faktycznego ze stanem prawnym, oraz tę okoliczność, że obecnie nie da się odróżnić, czy Ministerstwo Komunikacji i podległe mu Dyrekcje Koleje działają w poszczególnych wypadkach faktycznie imieniem Skarbu Państwa, czy imieniem nowo utworzonej osoby prawnej, bo zawsze działają w zastępstwie odrębnego przedsiębiorstwa P. K. P. Nie można przeto w czasie przejściowym traktować tych spraw nazbyt formalistycznie, zwłaszcza, że w skutkach jest zupełnie to samo, czy stroną w sporze jest Skarb Państwa, czy są nią Polskie Koleje Państwowe (por. art. 4 rozp. Prezyd. Rzp. poz. 568/26 D. U.).

W tem mieści się także odpowiedź na pytanie II na wstępie podniesione".

—o—

16) **Nadwyrężenie zdrowia, jakiego doznaje leśniczy przez nadmiernie wysilające pełnienie obowiązków służbowych podczas polowania, nie należy do wypadków ulegających zgłoszeniu do Zakładu ubezpieczeń od wypadków po myśli postanowień artykułu 4 ustawy z 7 lipca 1921 Nr. 65 poz. 413 Dz. U. R. P., uzupełniającego postanowienia § 1 ustawy z 28/12 1887 Dzpp. Nr. 1 ex 1888, odnośnie do pracowników zatrudnionych w gospodarstwach rolnych i leśnych.**

Orzeczenie Izby III S. N. z d. 22 października 1929 r. Rw. 887/29.

Sąd powiatowy w Brzesku — (Ssp. Dr. Pochoński) — wyrokiem z dnia 24/12 1927 C II 257/27 oddalił powoda z żądaniem skargi o rentę dożywotnią od pozwanego.

Z uzasadnienia: Żądanie skargi oparte na twierdzeniu, że pozwany. jako właściciel zatrudniający powoda w swem gospodarstwie leśnem. poniechał dwukrotnie zgłoszenia do Zakładu Ubezpieczeń od wypadków, choroby powoda

skrętu kiszek, której powód uległ wskutek przemęczenia udziałem w polowaniu (nagonka), przedstawia się jako pozbawiona podstawy prawnej, gdyż choroba skrętu kiszek, nie może uchodzić za zdarzenie, któreby po myśli zasad, wyrażonych w § 1311 k. c. można uważać za przypadek uzasadniający odszkodowanie wedle § 1 ustawy z d. 28/12 1887 Dzpp. Nr. ex 1888 uzupełnionej rozp. z 24/III 1922 Nr. 37 poz. 311. Do wypadku choroby, której uległ powód, mogłyby mieć zastosowanie tylko przepisy o odszkodowaniu zamieszczone w ustawie z 19/V 1920 o obowiązkowem ubezpieczeniu na wypadek choroby. Poniechanie zgłoszenia tej choroby do Zakładu ubezpieczeń od wypadków, nie mogło się tedy stać podstawą do odpowiedzialności pozwanego wobec powoda, skoro tenże nie miał obowiązku zgłoszenia, zgłoszenie zaś samo nie odniosłoby skutku.

Sąd Okręgowy cywilny w Krakowie — (sso. Dr. Romański, Dr. Trzaskowski i Szajdzicki) — wyrokiem z dnia 5/4 1928 Bc V 176/28 nie uwzględnił odwołania powoda.

Z uzasadnienia: Ustawa o ubezpieczeniu z d. 28/12 1887 Dzpp. Nr. 1 ex 1888 nie podaje określenia „wypadku", a Sąd odw. opierając się na treści postanowień §§ 1, 5, 29, 31, 33, 34 tej ustawy i § 6 u. c. uznaje za wypadek, w zrozumieniu powyższej ustawy, takie niezwykłe zdarzenie, które nagle i niezależnie od woli danej osoby z zewnątrz na nią szkodliwie oddziaływa. Ani polowania, ani bieganiny i przemęczenia się powoda na polowaniu, nie można uważać za zdarzenie, któreby odpowiadało powyższemu pojęciu, tembardziej jeśli się zważy, że udział w polowaniu należy do zwyczajnych czynności zawodowych leśnika, jakim był powód. Nie może być więc w danym razie mowy o obowiązku pozwanego zgłoszenia wypadku choroby w Zakładzie ubezpieczeń od wypadków, ani też o odpowiedzialności pozwanego z powyższego tytułu.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Stefko, Bańkowski, Kraus, Prok. Łopuszański) — nie uwzględnił rewizji powoda.

Z uzasadnienia: Sąd Najwyższy podziela zapatrywanie prawne zaskarżonego wyroku, że powód nie doznał wypadku, jaki ma na myśli art. 4 ustawy z 7/7 1921 Nr. 65, poz. 413 Dz. U. R. P., uzupełniający postanowienia § 1 ustawy z 28/12 1887 Nr. 1 ex 1888 w brzmieniu ustawy z 20 lipca 1894 Nr. 368 Dz. U. P. odnośnie do pracowników zatrudnionych w gospodarstwach rolnych i leśnych. Bieganie i przemęczenie się powoda, pełniącego służbę leśniczego w czasie polowania, nie może być bowiem uważane za niezależne od woli powoda, niezwykłe a nagłe wydarzenie zewnętrzne. Choćby zatem to wydarzenie wywołało u powoda szkodliwe skutki w postaci choroby skrętu kiszek,

to nie powstał jeszcze przez to wypadek, któryby pozwany po myśli postanowień § 79 pow. ustawy, jako służbodawca powoda obowiązany był zgłosić w Zakładzie Ubezpieczeń od wypadków. Jeżeli zaś pozwany nie miał obowiązku zgłoszenia, to nieuzasadnione są roszczenia powoda, oparte na zaniedbaniu pozwanego w tym względzie.

—o—

17) **Prawo do odszkodowania tytułem doznanej zniewagi nie uzasadnia żądania nawiązki. Oczernianie osoby zamężnej przez rozgłaszanie faktu rzekomo popełnionej przez nią zdrady małżeńskiej, jest wystarczającą przesłanką do żądania odwołania nieprawdziwych wieści i ogłoszenia tego odwołania w myśl § 1330/2 u. c.**

Orzeczenie Izby III S. N. z 22/V 1929 Rw. 599/29.

Sąd powiatowy w Krośnie — (s. s. o. Kronenberg) — wyrokiem z dnia 22/III 1928 C III 510/27 **orzekł w myśl żądania** pozwu, że pozwany winien odwołać fałszywe oczernienie powódki o popełnienie zdrady małżeńskiej, przez utrzymywanie stosunków cielesnych z Z. L. oraz odwołanie tego oszczerstwa ogłosić, nadto zapłacić powódce kwotę 200 zł. zpu. tytułem odszkodowania za cierpienia moralne i fizyczne spowodowane oszczerstwem.

Sąd Okręgowy w Jaśle — (wicepr. Flis, s. s. o. Dr. Kosman i Wachtel) — j. odwoławczy wyrokiem z 22/10 1928 Bc III 382/28 na apelację pozwanego **oddalił powódkę** z żądaniem pozwu, nie znajdując w fakcie oczernienia powódki przesłanek do żądania odwołania oraz uznając żądanie nawiązki jako nieuzasadnione w ustawie.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Dr. Barański, Müller i Grabowski) — na rewizję powódki orzekł w myśl żądania pozwu co do obowiązku pozwanego do odwołania fałszywych wieści i ogłoszenia tego odwołania, z resztą zaś roszczenia powódkę oddalił.

Z uzasadnienia. Pobudki zaskarżonego wyroku są zupełnie trafne, o ile chodzi o żądanie odszkodowania pieniężnego. Powódka policza sobie to odszkodowanie według treści pozwu za ból, cierpienia fizyczne i moralne, przebyte choroby, więc tytułem nawiązki. Takiego odszkodowania jednak § 1330/1 u. c. obrażonemu nie przyznaje, zastrzegając wyraźnie, że może on żądać tylko zwrotu rzeczywistej szkody i utraconego zysku. Niesłusznie jednak przyjmuje Sąd, że w danym wypadku nie zaistniały przesłanki, od których według § 1330/2 u. c. zależy prawo żądania odwołania nieprawdziwych wieści i ogłoszenia tego odwołania. Według ustaleń Sądu I, których Sąd II w niczem nie zmienił, pozwany oczernił powódkę przed jej mężem, oświadczając mu wbrew prawdzie i wbrew lepszej wiedzy, że po-

wódka dopuściła się zdrady małżeńskiej (cudzołostwa). Ponadto pozwany rozgłaszał te wiadomości we wsi. Wskutek tego między małżonkami wynikły poważne niesnaski i czynne zniewagi, a nawet doszło do tego, że małżonkowie zerwali spólność małżeńską i przez rok mieszkali osobno. Przez ten czas powódka nie otrzymywała od męża utrzymania. Pozwany przez rozpowszechnianie wieści nieprawdziwej i oszczerczej naraził na niebezpieczeństwo powodzenie powódki, mianowicie jej pożycie małżeńskie, które było aż do tego czasu dobre. Pozwany jest więc obowiązany do zadośćuczynienia w myśl ust. 2 § 1330 u. c.

—o—

18) **Spłata pożyczki zaciągniętej w kasie sierocej, dokonana bez zezwolenia sądu i przedterminowo t. j. poza planem umorzenia, nie może być uważana za uskutecznioną prawnie, wobec czego brak zastrzeżenia co do dochodzenia nadwyżki roszczenia (§ 40 l. 1 rozp. o przerach.) nie stoi na przeszkodzie przerachowaniu. Wykreślenie odnośnej należności z hipoteki, będzie miało wpływ tylko na stopień pierwszeństwa tej należności.**

Orzeczenie Izby III S. N. z 20 listopada 1929 R 377/29.

Sąd Najwyższy nie uwzględnił zażalenia zobowiązanego od uchwały **Sądu Okręgowego w Cieszynie** z 16/III 1929 R II 64/29, którą zatwierdzono uchwałę **Sądu grodzkiego w Cieszynie** z 28/I 1929 Nc I 744/29, a w której pożyczkę z kasy sierocej w kwocie 4000 kor. zabezpieczoną na realności dłużnika przerachowano na sumę 1063 zł.

Z uzasadnienia: Zgodne z treścią aktów jest stwierdzenie w zaskarżonych uchwałach okoliczności, że spłata wspomnianej pożyczki, względnie jej reszty nastąpiła **bez zezwolenia sądu** i przedterminowo t. j. poza planem umorzenia. Wśród takich warunków zapłata nie może być uważana za uskutecznioną prawnie (§§ 39 i 45 instr. z 24/6 1859 Nr. 123 D. U.) i nie skutkuje umorzenia zobowiązania (§§ 1424 i 1413 k. c.). Wobec tego brak zastrzeżenia, przepisanego ustawą (§ 40 l. 1 rozp. o przerach.) co do dochodzenia nadwyżki roszczenia, nie stał na przeszkodzie przerachowaniu, a prawomocne wykreślenie odnośnej należności z hipoteki będzie miało wpływ tylko na stopień pierwszeństwa tej należności (§ 40 l. 2 cyt. rozp.). Skoro zaś wyjaśnienie rozstrzygających okoliczności mogło nastąpić na podstawie miarodajnego stanu aktów i nie zależało wcale od wdrożenia formalnego postępowania dowodowego, odsyłanie którejkolwiek ze stron w myśl § 2 l. 7 pot. niesp. do drogi sporu nie było potrzebne. Zagadnienie odnośne mogło być rozstrzygnięte w postępowaniu niespornem, skoro chodziło o dopuszczalność przerachowania i ocenę zachodzą-

cych w związku z tem pytań wstępnych (§ 40 l. 1 rozp. przer.).

—o—

19) Prawomocna uchwała walnego zgromadzenia spółdzielni, ustalająca sposób spłaty wkładek oszczędnościowych członków spółdzielni, wyklucza postawione następnie żądanie przerachowania tych wkładek w myśl przepisów rozp. o przerachowaniu.

Orzeczenie Izby III S. N. z 14 maja 1929 Rw 1067/28.

Sąd Okręgowy w Jaśle — (s. s. o. Belniak, Żywczak, i Rząca) — wyrokiem z 5/10 1927 Cg I 17/27 przyznał powodowi od pozwanej spółdzielni kwotę 965 zł. 40 gr. zpn. tytułem zwrotu wkładki oszczędnościowej ulokowanej przez powoda w r. 1919 w łącznej kwocie 14000 koron i obniżonej do 20% na zasadzie uchwały walnego zgromadzenia spółdzielni w r. 1925.

Sąd Apelacyjny w Krakowie — (s. s. a. Turski, Jendl i Piątkowski) — wyrokiem z 27 stycznia 1928 Bc III 648/27 nie uwzględnił apelacji co do rzeczy samej.

Z uzasadnienia: Ponieważ powód nie zaskarżył uchwały walnego zgromadzenia w terminie zakreślonym w art. 50 ust. 2 ustawy o spółdzielniach, nie jest już więcej uprawniony do zaskarżenia ustalonego tą uchwałą sposobu przerachowania swej wkładki oszczędnościowej. Dlatego też i domaganie się przerachowania wkładki na zasadach rozporządzenia o przerachowaniu, jest w obecnym stanie rzeczy niedopuszczalne.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Dr. Bresiewicz, Hroboni i Dębicki) — **nie uwzględnił rewizji powodu.**

Z uzasadnienia: Sąd rewizyjny podziela zapatrywanie prawne, wyrażone w wyroku apelacyjnym, że w myśl art. 50 ust. z 29/10 1920 poz. 733 Dz. u., który w danym wypadku wchodzi w zastosowanie, prawomocne uchwały walnego zgromadzenia spółdzielni obowiązują wszystkich członków i że ci członkowie nie mogą już tych uchwał zaczepić w drodze sporu, jeśli ich nie zaskarżyli w nieprzekraczalnym 6-tygodniowym, ustawowym terminie, licząc od daty walnego zgromadzenia. Wypadek ten właśnie tutaj zachodzi, a wobec tego wiąże powoda prawomocna uchwała Walnego Zgromadzenia, ustalająca sposób spłaty wkładek oszczędnościowych, przyjmowanych wyłącznie tylko od członków, albowiem powód był członkiem pozwanej spółdzielni*). Wobec tego odpada po-

*) Innego zapatrywania jest autor komentarza wydanego w r. 1926 do Kodeksu spółdzielczego, Wład. Jenner (Lwów. Spółka wyd. „Kodeks"). Twierdzi on w uwadze 4-tej do art. 50 ust. o spółdzielniach, że „uchwały nie zaskarżone w terminie nie zawsze stają się prawomocne. Uchwały powzięte z uchybieniem przepisom formalnym

trzeba rozpatrywania pytania prawnego, czy do pozwanej spółdzielni przy przerachowaniu wkładek oszczędnościowych stosować należy postanowienia ust. 9 § 17 rozp. o przerachowaniu, czy też przepisy ust. 3 lub 5 tego §-fu rozp., oraz, czy do pozwanej stosować należy § 31/1 i 37/3 rozp. Prez. R. P. z d. 25 6 1924 poz. 542 D. U. R. P. o bilansowaniu w złotych.

—o—

20) **Brak kolejności indosów powoduje przerwę łańcucha wekslowego, której następstwem jest brak legitymacji formalnej do zaskarżenia wekslu.**

Jak długo podpis na wekslu nie jest skreślony, musi on mieć ważność wobec przepisu art. 46 ord. weksl.

Orzeczenie Sądu Najwyższego, Izba III. z 30 grudnia 1929 Rw. 1705/29.

Sąd okręgowy j. Handlowy (S. S. O. Lion) **uchylił** wekslowy nakaz zapłaty.

Stan rzeczy był następujący: Pozwani J. R. i A. R. wręczyli weksel in bianco adwokatowi A. celem zdyskontowania go. Weksel zawierał podpis Ks. Ob. jako wystawcy i żyranta oraz pozwanych J. R. i A. R. jako akceptantów. Adwokat A. oddał ten weksel Wład. P. w zastaw i otrzymał od niego 300 dol. Wład. P. umieścił swój podpis nad podpisem Ks. Ob., tak, że sam został wystawcą weksla, a pod swoim podpisem wystawcy umieścił wyraz „przyjmujemy" tak, że Ks. Ob. stał się akceptantem. — Na odwrotnej stronie weksla położył Wład. P. (wystawca) podpis swój **pod** podpisem Ks. Ob. Następnie indosował weksel na powódkę H. D., która uzyskała wekslowy nakaz zapłaty.

Pozwani zarzucili brak legitymacji wekslowej powódki z powodu braku ciągłości indosów, a wnioskowi powódki o wydanie wekslu w celu skreślenia podpisu Ks. Ob. wzgl. uważanie tego podpisu za nieistniejący. Sąd odmówił.

Sąd Apelacyjny we Lwowie (S. S. A. Mierzwiński, Czajkowski i Socha) zniósł wyrok powyższy dla zbadania merytorycznych zarzutów, przyczem wyraził następujące zapatrywanie prawne:

„Podpis Ks. Ob. jest bez znaczenia, gdyż weksel nie został na jego zlecenie wystawiony. Zresztą przysługuje każdemu prawnemu posiadaczowi wekslu prawo do skreślenia zbędnych pdpisów a ograniczenie z art. 49 ustawy

---

o zwoływaniu Walnych Zgromadzeń n. p. o zapowiedzeniu porządku obrad, prowadzeniu narad i t. p. stają się prawomocne po bezskutecznym upływie czasokresu do zaskarzenia. Natomiast uchwały sprzeczne z przepisami natury **materjalnej,** zwłaszcza z mającymi na celu ochronę osób trzecich (wierzycieli) są **bezwzględnie nieważne, chociaż** nie były zaskarzone. (Wg.)

wekslowej stosuje się tylko do indosanta, który weksel wykupił.

Gdy Wład. P. podpisał weksel jako wystawca i przeniósł go indosem in bianco na powódkę, a pomiędzy oba podpisy dostał się całkiem zbędny podpis Ks. Ob., którego za ważny indos nie można uważać, mylne jest zapatrywanie, iż z braku pierwszego indosu wystawcy i remitenta nie zaistniało wogóle w łańcuchu indosów pierwsze ogniwo stanowiące punkt wyjścia dla obiegu wekslowego.

Powódka wykazała zatem w dostateczny sposób formalną legitymację do zaskarżenia wekslu przeciw akceptantom".

Po ponownej rozprawie **Sąd okręgowy j. handlowy** (S. S. O. Lion) **utrzymał w mocy** wekslowy nakaz zapłaty, gdyż związany poglądem prawnym Sądu Apel. nie mógł z wyników dowodów ustalić słuszności zarzutów merytorycznych.

Sąd Apelacyjny (S. S. A. Mierzwiński, Bühn i Negrusz) wyrok ten **zatwierdził.** (Bc I 37/27).

Sąd Najwyższy (Dworski, Rutkowski i Lorenz) **zniósł** oba wyroki niższych Sądów dla uzupełnienia rozprawy, poczem znowu zapadły orzeczenia Sądów niższych **utrzymujące** w mocy wekslowy nakaz zapłaty.

Z Motywów II inst.: „W pierwszym rzędzie zastanowić się wypada nad tem, czy powódka ma formalną legitymację do wniesienia skargi wekslowej. Otóż kwestja ta została rozstrzygnięta dla niej dodatnio uchwałą tutejszego Sądu z dnia 10 lutego 1927 Lcz.: Bc I 37/27/3 względnie wyrokiem z dnia 2 marca 1928, Lcz.: Bc I 120/28, a z pierwszego zdania powodów rozstrzygnięcia wyroku Sądu Najwyższego z dnia 12 czerwca 1928 III Rw. 1006/28-1 nie można wyciągać wniosku jakoby była ona nadal otwartą, zwłaszcza, że w wyroku Sądu Najwyższego poza ogólną wzmianką o zasadności przyczyny rewizyjnej z § 503. 4 proc. cyw. niema wcale mowy o legitymacji formalnej powódki. Do motywów poprzednich przemawiających za przyjęciem legitymacji, dodaje się jeszcze to, że wobec braku nazwiska Ks. Ob. w adresie uznać należy podpis jego na pierwszej stronie wekslu mimo nadpisu nad jego nazwiskiem: „przyjmujemy" jako podpis wystawcy, że zatem wystawców było dwóch, że kolejność podpisów ich na odwrotnej stronie wekslu jest wobec tego bez znaczenia i że powódka jest osobiście legitymowana z indosu in bianco po myśli art. 15 prawa wekslowego.

Sąd Najwyższy (Bresiewicz, Grabowski i Flach) uwzględnił rewizję pozwanych i zmienił wyroki sądów niższych, uchylając wekslowy nakaz zapłaty.

Uzasadnienie: „Z przytoczonych w rewizji przyczyn zaskarżenia z § 503 l. 3 i 4 p. c. wymieniona w ostatnim ustępie jest uzasadniona. Błąd prawny Sądu Odwoławczego polega najpierw na tem, że zaliczył prócz Wład. P. także Ks. Ob. do wystawców spornego wekslu, dalej, że uznał kolejność ich podpisów na odwrotnej stronie wekslu jako będącą bez znaczenia, a w końcu, że nie uwzględnił zarzutu pozwanych braku uprawnienia powódki do zaskarżenia wekslu z art. 15 ord. weksl. — Sama powódka nie uważa Ks. Ob. za wystawcę wekslu w następstwie uprawnionego jako remitenta do indosowania tego wekslu, gdyż przy rozprawie z dnia 19/10 1926 domagała się wydania jej wekslu celem skreślenia podpisu Ks. Ob. na odwrotnej stronie wekslu jako zbędnego, względnie oświadczyła, że uważa ten podpis za skreślony. — Ponadto tak dodatek „przyjmujemy“ umieszczony na wekslu, jako też zaprotestowanie tegoż przeciw Ks. Ob. jako przyjemcy nawet w braku umieszczenia jego adresu na wekslu wskazuje, że Ks. Ob. podpisał sporny weksel w charakterze przyjemcy a nie wystawcy. Zresztą, gdyby nawet przyjąć, że wystawcami tegoż wekslu i remitentami byli P. i Ks. Ob., to pierwszy indos in bianco musiałby pochodzić od nich obu, a to mogłoby nastąpić przez umieszczenie ich podpisów **w równej linji** a nie jednego pod drugim. — Przy tym ostatnim sposobie umieszczenia podpisów zwłaszcza z pozostawieniem miejsca między podpisami do ewentualnej przemiany indosu in bianco na indos wypełniony, jak to ma miejsce przy spornym wekslu, nie przenoszą obaj t. j. p. P. i Ks. Ob. posiadanie wekslu na powódkę bezpośrednio, lecz Ks. Ob. przenosi je na P., a dopiero ten ostatni na powódkę. Dlatego kolejność podpisów ich obu nie jest bez znaczenia, jak to przyjmuje Sąd Odwoławczy. — Skoro się zaś przyjmie zgodnie z osnową spornego wekslu, że wystawcą i remitentem był tylko Wład. P., musiałby dla utrzymania koniecznego łańcucha indosów (art. 15 ord. weksl.) pierwszy indos na odwrotnej stronie wekslu pochodzić od Włd. P. a nie od Ks. Ob. — Ten ostatni nie będąc sam w czasie indosowania wekslowo uprawnionym do przeniesienia indosem posiadania wekslu, nie mógł go ważnie przenieść na Wład. P. Wskutek więc wciśnięcia się Ks. Ob. między remitenta P. a indosanta P. została przerwana przepisana powyższym artykułem kolejność indosów. — Słusznym zatem okazał się zarzut pozwanych braku wykazania ze strony powódki prawnego posiadania spornego wekslu. — Błędne też jest zapatrywanie Sądu Odwoławszego, wyrażone w uchwale tegoż z 1. II. 1927 Lcz.: Bc I 37/27/3, na którą tenże Sąd w swych motywach się powołuje, w szczególności, że podpis Ks. Ob. jest bez znaczenia, ileże jak długo podpis

faktycznie nie jest skreślony musi on mieć wobec przepisu art. 46 ord. weksl. ważność. Nie może też zapobiedz brakowi łączności indosów zamiar powódki skreślenia wedle jej zdania zbędnego podpisu Ks. Ob., ani też jej oświadczenie. że uważa ten podpis jako skreślony, gdyż fakt istnienia podpisu mimo tych zastrzeżeń pozostaje nadal faktem istniejącym. Gdy powyższy brak ustawowy wystarcza do uchylenia zaskarżonego wekslowego nakazu zapłaty, zbędne było roztrząsanie dalszych wywodów rewizji dotyczących zaistnienia wymogów z art. 16 ord. weksl."

Podał **Dr. Hentryk Landesberg.**

—o—

21) Decyzja sądu grodzkiego uchylająca orzeczenie komisji rozjemczej dla załatwienia zatargów między pracodawcami a robotnikami rolnymi nie następuje wyrokiem na skutek skargi strony interesowanej. Orzeczenie takie ulega rozpatrzeniu przez sędziego grodzkiego właściwego w myśl 49 l. 6 nor jur. tylko na skutek wniosku egzekucyjnego zaopatrzonego wierzytelnym odpisem orzeczenia, wedle zasad postępowania cywilnego tego sędziego obowiązujących, a więc wedle przepisów §§ 425—430 p. c.

Orzeczenie Izby III S. N. z 8 maja 1929 Rw 1570/28.

Sąd powiatowy w Radłowie — (s. p. Biedroń) wyrokiem z dnia 13 12 1927 C 121/27 **oddalił powoda** z żądaniem skargi o uznanie orzeczenia Komisji Rozjemczej przy Inspektoracie pracy obwodu 44 z d. 31/5 1927 za nieważne.

Z uzasadnienia: Sąd rozstrzygnął sprawę wyrokiem w postępowaniu spornem, będąc w tym względzie związany zapatrywaniem prawnem wyrażonem w uchwale Sądu Okręgowego w Krakowie z d. 7/10 1927 R V 635/27, który zmienił uchwałę sądu pow. z d. 6/9 1927 i polecił przeprowadzenie rozprawy i wydanie wyroku. Skargę jednak oddalił, nie dopatrzywszy się w zaskarżonem orzeczeniu ani postępowaniu żadnego z uchybień przewidzianych w art. 21 ustawy z d. 1/8 1929 Nr. 65 poz. 394.

Sąd okręgowy w Krakowie — (s. s. o. Wojdzicki, Dr. Wajda i Traskowski) — wyrokiem z d. 31/3 1928 Bc. V 163/28 na apelację powoda orzekł **w myśl żądania skargi.**

Z uzasadnienia: Sąd odwoławczy jest zdania, że orzeczenie Komisji rozjemczej może i winien sąd procesowy uchylić z urzędu, dla braku skargi w trybie postępowania niespornego, na przypadek spostrzeżenia uchybień wzmiankowanych w art. 21 ustawy z d. 1/8 1919, a to przy sposobności podania wniosku o egzekucję. Niezależnie jednak od tego strona sama może zaskarżyć orzeczenie Komisji z powodu uchybienia z art. 21 cyt. ust. (odmienne orz. S. N. z 15/2 1928 R 90/28 w Przegl.

sąd. z r. 1928 str. 374 i Przegląd prawa i adm. III kw. str. 363—375). Zaskarżenie to ma nastąpić w drodze skargi dla braku odmiennego postanowienia w tej ustawie (§ 1 pat. niesp.) Orzeczenie komisji uznał Sąd odwoławczy za nieważne wskutek pogwałcenia formalności postępowania o tyle istotnych, że wskutek niezachowania ich orzeczenia niepodobna uznać za prawomocne. Uchybienia takiego dopatrzył się we fakcie, iż w skład Komisji, która wydała orzeczenie, wchodził jako jeden z członków delegat, który zarazem był pełnomocnikiem pozwanego w tej sprawie.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Stefko, Dr. Barański i Fedyński) — uwzględniając rewizję pozwanego **zniósł zaskarżony wyrok** i całe poprzedzające postępowanie jako nieważne, **skargę zaś odrzucił.**

Z uzasadnienia: W myśl art. 21 ustawy z 1/8 1919 poz. 394 D. U. R. P. orzeczenia komisji rozjemczej dla załatwienia zatargów między pracodawcami a robotnikami rolnymi, w razie potrzeby ich wykonania, mogą być przez sąd, który byłby właściwy dla rozpoznania danego sporu uchylone w wypadkach tam przewidzianych, a decyzja sądu nastąpić musi w ciągu dni 14 od daty zgłoszenia. Sądem takim jest więc sąd grodzki w myśl § 49 l. 6 nor. jur. Z powyższego przepisu zasadniczego wynikałoby zatem, że decyzja sądu grodzkiego może i powinna nastąpić wyrokiem na skutek skargi przez stronę zainteresowaną wniesionej. Tak jednak nie jest, albowiem skoro w myśl § 25 ust. 1 rozp. wyk. do powyższej ustawy z 4/12 1920 poz. 782 D. U. R. P. Nr. 118 orzeczeń komisyj rozjemczych nie można zaskarżać w drodze apelacji, to tem samem wykluczona jest i zwyczajna skarga przeciw orzeczeniom tychże komisyj (por. także art. 20/4 ust. o ochr. lok. z 11/4 1924) i dlatego zachodzi wytknięta nieważność wyroku z l. 6 § 477 p. c. skutkująca jego zniesienie wraz z całem postępowaniem, jakoteż odrzucenie skargi. Pozostawałoby do rozważenia i rostrzygnienia jeszcze tylko pytanie w jaki sposób i w jakim trybie zapaść ma decyzja sądu w myśl art. 21 ustawy z 1/8 1919 w razie potrzeby wykonania orzeczenia komisji rozjemczej, jeżeli droga skargi jest wykluczona. W tym względzie Sąd Najwyższy opierając się na przepisach §§ 25, 26 i 27 rozp. wyk. jest zdania, że na obszarze b. zaboru austrjackiego, wniosek egzekucyjny zaopatrzony uwierzytelnionym odpisem orzeczenia komisji rozjemczej, złożony w sądzie, rozpatrzy najpierw sędzia właściwy w myśl § 49 l. 6 nor. jur., wedle zasad postępowania cywilnego tego sędziego obowiązujących, a więc wedle przepisów §§ 425—435 p. c. przy udziale stron zainteresowanych a następnie wyda uchwałę podlegającą zaskarżeniu w myśl §§ 514—528 p. c. Jeżeli zaś w rezultacie tego postępowania orzeczenie komisji rozjemczej zostanie uznane za niewadliwe,

sędzia procesowy odstąpi wniosek egzekucyjny do dalszego załatwienia sędziemu egzekucyjnemu, w razie przeciwnym, t. j. w razie uchylenia tego orzeczenia sędzia procesowy prześle odpis uchwały z motywami właściwemu inspektorowi pracy, celem przekazania jej do wiadomości Komisji rozjemczej (§ 28 rozp. wyk.) Wniosek zaś egzekucyjny zwróci stronie przy uchwale uchylającej orzeczenie komisji rozjemczej.

—o—

22) **Jako uprawniające do głosowania w postępowaniu układowem należy przyjąć także wierzytelności zamieszczone w spisie majątkowym dłużnika, choćby odnośni wierzyciele roszczeń swych nie zgłosili. Projekt układu uchwalony z pominięciem wzmiankowanych wierzytelności nie może być zatwierdzony.**

Orzeczenie Izby III S. N. z 18 czerwca 1929 R 440/29.

Sąd Najwyższy nie uwzględnił rekursu rewizyjnego od uchwały **Sądu Apelacyjnego we Lwowie** z d. 15/III 1929, którą zmieniono uchwałę **Sądu okręgowego w Stryju** z 17/II 1928 i odmówiono zatwierdzenia układu przymusowego.

Z uzasadnienia: Wezwanie do zgłoszenia wierzytelności w postępowaniu układowem ma na celu umożliwić wierzycielom uzupełnienie stanu biernego na wypadek, gdyby zestawienie majątkowe dłużnika okazało się niedokładne i zapobieżenie, aby dłużnik przez swawolne opuszczenie poszczególnych wierzytelności nie starał się stworzyć sztucznej większości dla swego wniosku (motywy do §§ 4—6 ord. ukł.). Zaniechanie zgłoszenia wierzytelności przez wierzyciela nie pozbawia wierzytelności upoważnienia do głosowania w rozumieniu § 420 ord. upadł., o ile tylko wierzytelność ta przez dłużnika wykazaną została (§ 39 ord. ukł.). Ordynacja ukł. bowiem nie określa nigdzie skutków niezgłoszenia wierzytelności. ze zgłoszeniem natomiast łączy jedynie skutki w § 9 i 41 ord. ukł. wymienione, do których bynajmniej nie należy nabycie prawa głosowania. Ponieważ w postepowaniu układowem nie ustala się wierzytelności, przeto widoczne jest, że zgłoszenie ma na celu uzyskanie przeglądu wierzytelności i ma dać podstawę do ustalenia prawa głosowania na audjencji ugodowej. Niezgłoszenie zatem wierzytelności przez wierzyciela w niniejszym wypadku nie ma żadnych skutków prawnych. skoro sam dłużnik wierzytelności te uznał i w wykazie stanu majątku, dołączonym do wniosku układowego je umieścił. W ten sposób zaistniała podstawa do ustalenia i przyznania tym wierzytelnościom uprawnienia do głosowania.

Uwaga Redakcji: Możemy tutaj przytoczyć zarazem, jako dotyczącą pokrewnej kwestji prawnej, decyzję Sądu

Apelacyjnego we Lwowie z dnia 26 listopada 1929 w sprawie firmy M. c/a N. we Lwowie, l. cz. I R. 720/29.

Decyzja wydana została na rekurs wierzycielki egzekwującej od uchwały Sądu okręgowego we Lwowie z dnia 21. X. 1929 l. cz. Sa 94/26/18, którą odmówiono dozwolenia egzekucji na podstawie ugody zawartej w postępowaniu układowem z powodu niezgłoszenia egzekwowanej pretensji w post. ukł. Sąd apelacyjny dozwolił tej egzekucji uznając, że fakt niezgłoszenia pretensji przez wierzycielkę jest obojętny dla oceny dopuszczalności egzekucji. Ugoda jest bowiem skuteczna dla wszystkich wierzycieli, chociażby sami pretensji swych nie zgłosili, jeżeli z aktów jest widoczne, że one należą do wierzycieli dłużnika, który zawarł ugodę. Zob. pozatem do powyższego orzeczenia artykuł Dra J. Korzonka p. t. „O t. zw. większości rzeczowej w postępowaniu układowem" w zeszycie niniejszym.

—o—

Dr. ANZELM LUTWAK.

O etykę wolnościową w adwokaturze polskiej.

Fakty i zjawiska, których źródła psychiczne spróbowałem odsłonić w artykule p. t. „U źródeł partyjnictwa dzielnicowego w państwie i w adwokaturze" (Nr. 12 z r. 1929 i Nr. 1—2 z r. b. Gł. Pr.) mnożą i zagęszczają się coraz bardziej złowrogo nad głowami naszemi. Adwokatowi i aplikantowi adwokackiemu w Małopolsce coraz ciężej wśród nich oddychać, coraz trudniej wśród nich się ostać. Mimowoli tedy nasuwa się — chociażby na ryzyko cierpko-szyderczego grymasu niektórych najtrzeźwiejszych i najnieczulszych realistów — romantyczne przyrównanie wspomnianych faktów i zjawisk do nawalnicowych chmur, spędzanych biczyskami przez wichry na pole gromowej rozprawy.

Nawet już zresztą najtrzeźwiejsi, najniewrażliwsi dostrzegają „poważne" zaciemnienie horyzontu, co się w ich gwarze zwie — złą konjunkturą czy depresją, a gdy luną gromy, mówić będą o derucie... Więc i to wkońcu metafora — bo do samego jądra faktu — zjawiska, do najgłębszej istoty rzeczy, nikt z nas śmiertelnych nie dociera. Różnica też nie w słowach tkwi, lecz w naszem *wrodzonem nastawieniu duchowem* i w sposobie działania: oto romantyk społeczny („postępowiec" czy „bojowiec") pragnie i popiera *wyładowanie się burzy* — podczas gdy realista („zachowawca" czy „zacofaniec") pragnie i próbuje chmury rozstrzelić, a przy-

najmniej rozdzielić, *burzę odwlec* — o ile możności poza kres swego nikłego żywota. To też fakty wcześniej czy później, a może już niezadługo, podzielą nas na te dwa obozy....

*

Z końcem marca b. r. wyczytaliśmy w dziennikach sprawozdanie z *Walnego Zgromadzenia warszawskiej Izby adwokatów*, na którem powzięto dwie uchwały: jedną — negatywną — wymierzającą kategoryczny protest przeciw wniesionemu do Sejmu projektowi ustawy w przedmiocie swobody przesiedlania się adwokatów z dzielnicy do dzielnicy, a drugą — pozytywną — którą zlecono Radzie adwokackiej „wyjednanie należytego upoważnienia do wprowadzenia *numeri clausi* w adwokaturze“. Taką to uchwałę powzięto w Warszawie po jedenastu latach rzekomego wysilania się na unifikację państwową adwokatury — w dwunastym roku *ab urbe restituta* — i po wszystkich tyloletnich znojach i bojach adwokatury małopolskiej o wolność, o zniesienie kordonów!....

Pierwszą z tych uchwał uzasadniono — podług dziennikarskich sprawozdań — tem, że wniesiony do Sejmu projekt ustawy w przedmiocie wykonywania zawodu adwokackiego na obszarze państwa polskiego jest *bezwzględnie szkodliwy*, jako wyodrębniający jedno z wielu zagadnień z obszernej dziedziny zagadnień stanu adwokackiego, w całkowitem oderwaniu od całości przedmiotów opracowywanych przez specjalną podkomisję komisji kodyfikacyjnej, zaś pod względem merytorycznym pociągnąłby za sobą dla społeczeństwa i wymiaru sprawiedliwości skutki wysoce ujemne bez uprzedniego *zebrania niezbędnych danych*, gdzie i w jakiej liczbie adwokaci są potrzebni dla społeczeństwa w najbliższym okresie czasu.

Są to więc mniej więcej tesame formalistyczne motywy, z jakiemi b. Kierownik Minist. Sprawiedl., p. Dutkiewicz, pod wpływem oszczerczych poduszczeń — (o „niższej“ etyce adwokatury małopolskiej) — ze strony posłów endeków, chadeków i chłopów na posiedzeniu Komisji prawniczej w dniu 23 lutego b. r. sprzeciwił się „fragmentarycznemu“... załatwieniu sprawy wolnej przesiedlności pod zagrożeniem swej dymisji... I groźbę nawet wykonał — a mimo to wolna przesiedlność idzie również w odstawkę — w coraz dalszą odstawkę — celem uprzedniego zebrania niezbędnych danych, gdzie i w jakiej liczbie adwokaci są potrzebni dla społeczeństwa w najbliższym okresie czasu... Ileże społeczeństwo Kongresówki i ziem wschodnich, przeważnie jeszcze w oczeretach i ostępach leśnych korzonki ogryzające, nie potrafiłoby samo dać sobie rady z tak wyrafinowaną zdobyczą kultury, jak adwokatura. A zresztą — wiadomo, że

puszcz litewskich przepastne krainy są jak wnętrze Sahary jeszcze niezbadane — skądże więc może kto przed upływem bieżącego stulecia wiedzieć, gdzie i wielu adwokatów potrzeba „w najbliższym“ czasie w którejkolwiek z owych niełatwo dostępnych osiedli ludzkich — chociażby nawet w takich, w których jeszcze noga adwokacka nie stanęła?

Awokatura stołeczna przeto, pragnąc dokonać dzieła unifikacji stanu adwokackiego tak jak na nią przystało, t. j. w sposób naukowy, wysyła najpierw w te odległe od ludzkiej kultury pustelnie — ekspedycję naukową, wyposażoną na długie lata w konserwy... O, wolna przesiedlności — myśli tułacza na stepie sarmackim o zmiłowanie boże wołająca!...

A numerus clausus — istynny płód kultury i praworządności carsko-wilhelmińskiej, wyhodowany, wypasiony do potwornych rozmiarów przez powojenny nacjonalizm — umotywowano tym razem... „potrzebą proporcjonalnego i zgodnego z *istotnemi potrzebami* rozsiedlenia się adwokatów“... W tym celu Rady adwokackie miałyby podług tej uchwały otrzymać „prawo określania *na każdy rok z góry najwyższej liczby adwokatów i aplikantów adwokackich* dla każdej poszczególnej miejscowości, stanowiącej siedzibę sądu, oraz do odmawiania wpisywania adwokatów i aplikantów adwokackich na listach w tych miejscowościach, w których ilość ich uznana została w danej miejscowości za dostateczną lub nadmierną, jak również do przyjmowania adwokatów i aplikantów w razie niewyczerpania ustalonej liczby wedle pierwszeństwa zgłoszeń, a w razie równego pierwszeństwa, wedle losowania“.

Uchwała powyższa palestry warszawskiej nie jest pierwszą w swoim rodzaju: już przed 5 laty, w dniu 26 marca 1927, zapadła na Walnem Zgromadzeniu Izby warszawskiej uchwała w sprawie „czasowego zamykania list“, przeciw której ogłosiliśmy artykuł p. Apolinarego H a r t g l a s a (Gł. Pr. Nr. 4 z r. 1927). Gdy niedawno — rok czy półtora roku temu — reprezentacja adwokatury małopolskiej zaapelowała do Naczelnej Rady adwokackiej z postulatem wolnej przesiedlności, Rada Naczelna wymówiła się... niekompetencją, a względnie — dla tem gruntowniejszego wyświetlenia opinji korporacyjnej — postanowiła wywołać enuncjacje Walnych Zgromadzeń podległych Izb — i oto też mamy przed sobą taką enuncjację!... Lecz w r. 1926 tasama Naczelna Rada adw. — na posiedzeniu 12 czerwca 1926, rozpatrując wniosek warszawskiej Rady adwok. w przedmiocie zakazania *b. sędziom* przechodzącym do adwokatury, otwierania kancelarji w miejscu ostatniego urzędowania, orzekła dosłownie, co następuje:

„Stan adwokacki, ten *najwolniejszy ze stanów*, zbyt wysoko wolność ceni, aby miał jej *komukolwiek* odmawiać. *Nie obawia się konkurencji*, bowiem, opierając rozkwit swój na *wolnem współzawodnictwie* wiedzy, talentu, pracy i doświadczenia, *nie boi się sił nowych, raczej chętnie je wita*" (ogł. w „Palestrze" Nr. 2 z lutego 1927 — zob. też Hartglas l. c. str. 123 nast.). — Czyż słowa powyższe nie dźwięczą cudownemi akordy, sakramentalnie jak ślubowanie wiekopomne? Czy da się uwierzyć, pomyśleć, aby ci, którzy z najwyższego posterunku adwokatury polskiej tę jej największą prawdę obwieścili, ten uroczysty ślub złożyli, mogli kiedykolwiek tę prawdę sponiewierać, ślubowi temu sprzeniewierzyć się?

O, tak — to zdaje się jednak być możliwem!... Bo kiedy chodzi o przypływ adwokatów z Małopolski, stan adwokacki przestaje być „tym najwolniejszym ze stanów" — przestaje „zbyt wysoko wolność cenić" — a zaczyna „obawiać się konkurencji i opierania swego rozkwitu na wolnem współzawodnictwie wiedzy, talentu, pracy i doświadczenia" i raczej boi się sił nowych, zamiast chętnie je witać"!...

Nie! Pp. leaderzy adwokatury warszawskiej — bądźmy sprawiedliwi — nie boją się sił nowych, lecz sił *etycznie gorszych*... Pod wpływem długoletniego terroru „etyków narodowych" lwowskiego Z. A. P., dostatecznie już opisanych w poprzednich moich artykułach, przejęła się naczelna, stołeczna adwokatura trwogą przed *etyką małopolską*, którą nawet już w niektórych „tamtejszodzielnicowych" orzeczeniach dyscyplinarnych uznano za — — okoliczność łagodzącą winę!...

Boją się Panowie naszej niemoralności — czyż Wasza przesławna, rozgłośna etyka nie czuje się dość na siłach, aby nas sobą opromienić, oświecić, rozgrzeszyć, — aby nas ciągłym przykładem cnotliwego żywota, a w potrzebie surowemi karami podnieść z upadku, dźwignąć na swój wysoki szczebel, słowem umoralnić i pożytecznymi członkami społeczeństwa uczynić? — Nie bójcie się, Panowie. Wasza etyka z czasem wszystkiego dokona — miejcież do niej, proszę, cokolwiek więcej zaufania! Przecież to etyka, mająca za sobą nie byle jaką szkołę — etyka żelaznego, nieprzejednanego hartu, daleka od przeczulenia, od sentymentów, umiejąca skuteczniej uginać, niż prostować, a gdy nie sposób ugiąć, to — złamać...

Cóż to więc na miły Bóg, że Panowie nas się boją, że wogóle boją się? — Co mi to zresztą za lekarz, bojący się zarazy — lub co mi to za gospodarz, który tak bardzo nie znosi nieporządku, że się od niego odwraca i od niego odchodzi — lub co mi to za żołnierz-patrjota, co tak nieprzyja-

ciela znienawidził, iż nie chce go na oczy widzieć? — I jakaż to etyka, co za patrjotyzm, który zło i zepsucie w jednej tylko z dzielnic państwa rzekomo panujące, aż tak sobie obrzydził, że je samemu sobie pozostawia, odżegnując się tylko od niej i jak największym wałem od niej się oddzielając?... Bo cóż w końcu stanie się z państwem, z ojczyzną — czcigodni moi panowie etycy i patrjoci, — jeśli owe przez was zwęszone obrzydliwości moralne poczną w tej kaźni dzielnicowej naprawdę, nadobre, gromadzić się, fermentować i mury rozsadzać? Tego nie boicie się, nie boli was głowa o to? —

Etyka i tylko etyka — od lat 11, ab urbe restituta, dzwonią i trąbią i huczą nam w uszy tem jednem słowem: etyka!... Co za niewysłowione szczęście, że nie inna, jak właśnie porosyjska dzielnica potrafiła — po wszystkiem, co o niej wiemy i pamiętamy — wydać i wychuchać taką moc etyków, dla których adwokatura stała się już zgoła synonimem etyki! Wyznaję, że niekiedy już zazdrość mnie trawi, pożądliwem okiem wyglądam poprzez dzielnicowe kraty do tej krainy tak hojnie miodem etyki płynącej i prymitywnym, małopolskim rozumem myślę, że tam już tej etyki nawet właściwie za dużo — skoro ta etyka czyni swoich posiadaczy tak jakoś wyniosłymi, hardymi, nieprzystępnymi i nawet — na pozór! — chciwymi... I myślę sobie dalej, że jeśli nam z swego nadmiaru etyki nie ustąpią czemprędzej jakiej pokaźniejszej ilości cystern, to dojdzie chyba do zlewania etyką bruku... i zaczną po niej sami etycy deptać... A wydaje mi się przytem, że nam, biedakom małopolskim, ta etyka bogatszych dwóch dzielnic wyszłaby na zdrowie; zauważyłem bowiem już niejednokrotnie na żywych okazach, że zachwalana tu przezemnie etyka dodaje cery i tuszy. I tem właśnie tłumaczy się, że w owych szczęśliwszych dzielnicach niejeden już grubas, zataczający się na iksowatych nożyskach, bankietuje i wiwatuje na cześć etyki...

Trzebaż wreszcie raz uświadomić, uzmysłowić sobie i innym, co to za etyka i że to nie bylejaka etyka: bo to nie ta bynajmniej, której nauczał ongiś Nazaretańczyk — nie ta, która zstępowała miłosiernie do obciążonych i utrudzonych — nie ta, która obcowała poufale i miłościwie z jawnogrzesznicą, widząc w niej więcej duszy i serca, niźli wśród faryzeuszów, znakomitych prawa znawców, lśniących godnościami, ociekających słowem bożem i moralnością, nie przestępujących nigdy litery prawa.... Daleki jestem przytem od nieuznawania, że wśród orędowników partykularystycznej i przeciwwolnościowj propagandy w adwokaturze warszawskiej i poznańskiej, nie brak jednostek zarówno intellektualnie wybitnych, jakoteż obyczajowo wytwornych.

I tu zdaje mi się użyłem wyrażenia, zbliżającego nas do istoty zagadnienia: obyczajowa wytworność jest etyką, zadowalniającą gust dobrze wychowanego i wykształconego człowieka — etyką osobistej schludności, przyzwoitości i poprawności — etyką, którą można się chlubić, którą można aspirować do powszechnego szacunku, do stanowisk honorowych, do powodzenia i przewodzenia i świecenia przykładem, do sympatji i wziętości — lecz w tej etyce, aczkolwiek posiadającej bezsprzeczną wartość społeczną, więcej bywa rozumu praktycznego, niźli spontanicznej miłości bliźniego... Ludzie obyczajowo wytworni umieją być zimnymi i nieczułymi jak głazy — bywają oni przezorni i nieofiarni, czasem nawet pożądliwi, despotyczni i nienasyceni bogactwami, władzą, znaczeniem i wpływami... Wypełnia ich myśl, aby zawsze i wszędzie potrafić „znaleźć się" — nigdy i nigdzie nie splamić się, nie skompromitować się, nie wykoleić się, nie poniżyć się, nie stracić z pod nóg zajętego szczebla, stopnia, wywyższenia...

Jeżeli tę etykę nam głosicie i przeciwstawiacie — jeśli się z nią od nas odżegnywacie, nami wzgardzacie i ponad nas wywyższacie — jeśli tę wytworność obyczajową identyfikujecie z *etyka adwokatury*, to jesteście w najgrubszym błędzie i na najfałszywszej, najzgubniejszej drodze! Bo narzucacie adwokaturze, temu — według pamiętnego określenia Naczelnej Rady adwokackiej — *najwolniejszemu* z wszystkich stanów i zawodów — sobkowską, ekskluzywną, wyrachowaną i powierzchowną etykę wytworności obyczajowej, w miejsce *etyki humanitarnej*, — jedynej, z jaką adwokatura żyć i rozwijać się może! W miejsce etyki *publicznej, wolnościowej*, szerzycie etykę *prywatną i uciskową*.

W źródłowo opracowanym „Zarysie historji adwokatury w Polsce" Stanisława Cara (Warszawa 1925) mieszczą się na str. 59 te oto słowa, będące niejako etyczną dominantą adwokatury jako stanu i zawodu:

„Historja wskazuje, że stan obrończy powstać, rozwinąć się i do rozkwitu dojść może tam tylko, gdzie *życie publiczne* wre i kipi, znajdując ujście w zgromadzeniach publicznych, gdzie *rządzą zasady prawa* i są *w poszanowaniu swobody obywatelskie*, gdzie wolność słowa jest najzupełniej zagwarantowana i gdzie, jak to było w Polsce, ograniczenie tej wolności stanowiło jedną z najcięższych zbrodni, podlegających orzecznictwu najwyższego w kraju trybunału — sądu sejmowego". (Podkreślenia moje!).

W samej rzeczy: Każdy historyk adwokatury w tych lub innych słowach potwierdza ideę powyższą. Atoli chcąc *psychologicznie* zgłębić ów związek przyczynowy między

bytem i rozkwitem adwokatury, a wolnościową i praworządną strukturą państwa, trzeba sięgnąć do *potrzeby duchowej, podstawowej,* z której instytucja adwokatury, jako instytucja prawa *publicznego* się wyłoniła. I tutaj pozwolę sobie być odmiennego nieco zdania, aniżeli Autor „Zarysu", który dopatruje się ewolucji adwokatury z instytucji początkowo prywatnej do postaci prawno-publicznej, przyczem ewolucję tę przypisuje wyłącznie tylko tej okoliczności, że aż do wieku XV „patrzono na obronę jako na instytucję, wytworzoną dla dogodności stron w ich dążeniu do realizacji interesów indywidualnych, a później dopiero punkt ciężkości tej instytucji przeniósł się ze sfery stosunków prywatnych na grunt stosunków publicznych" (str. 12). Autor przypisuje tę ewolucję zatem tylko czynnikom oficjalnym, reglamentacyjnym, jak dopuszczenie obrońcy do udziału w sprawach i sporach wybitnie publicznych (str. 27) lub zorganizowanie adwokatury ze strony państwa, poczynające się od Konstytucji piotrkowskiej z 1511 r., która stanowi „magnam chartam" adwokatury polskiej (str. 14, 60, 92 i t. d.).

Poglądowi powyższemu należy otóż przyznać słuszność, o ile Autorowi chodziło o stwierdzenie ewolucji w *uświadomieniu społeczeństwa* względem powołania i funkcji adwokatury w państwie, tudzież o stwierdzenie ewolucji *w ustosunkowaniu się państwa* do adwokatury. Natomiast adwokatura jako taka i *sama w sobie* ewolucji tej — jak mniemam — nie przebywała ani przebywać nie mogła, ileże będąc zrodzoną z potrzeby powszechnej, z elementarnego i nam wszystkim — (acz w różnym stopniu!) — wrodzonego *popędu altruistycznego i wolnościowego,* adwokatura temsamem była instytucją publiczną już w pierwszych swoich zaczątkach, niejako już in nuce.

Wszak już w owej zamierzchłej przeszłości, kiedy pierwszy laik, nie posiadający dostatecznej znajomości prawa, lub nie umiejący się wysłowić, zjednał sobie pomoc znawcy prawa do „stawania u prawa" za niego i do „przymawiania się" za niego w obliczu sądu, (skąd wywiodło się też miano rzeczników — l. cit. str. 2), lub kiedy monarcha czy patrjarcha po raz pierwszy przydał rzecznika wdowie lub sierocie, z tąsamą chwilą weszła w życie adwokatura jako instytucja *publiczna,* bo humanitarna, mająca najwyższe dobra ogólno ludzkie, a przedewszystkiem *życie i wolność* na względzie i sama przeto bez pełnej wolności obyć się nie mogąca.

Jeżeli tedy statut wiślicki Kazimierza Wielkiego (1347) przyjmuje — jak stwierdza Car — zasadę, że obrona jest wynikiem *prawa natury* i głosi m.i. te w swej prostocie wiel-

kie i głębokie słowa: „że wszelki człowiek sam swey rzeczy sobie drugdy nie może przewieść, przeto chcemy, aby każdy człowiek, którego kole stadła będzie przed sądem, rzecznika rądził", — to już w tych słowach mamy uznanie *pubicznego* charakteru adwokatury jako faktu pierwotnego, istniejącego *ab ovo*.

To więc, że pierwotnie „patrzono na tę instytucję jako na wytworzoną dla dogodności stron w ich dążeniu do realizacji interesów indywidualnych, zapoznając jeszcze *społeczną* doniosłość tej instytucji oraz jej znaczenie dla należytego wymiaru sprawiedliwości" — nie zmienia publicznej postaci adwokatury w pierwszych jej świtach, bo zresztą — Bogiem a prawdą — i w społeczeństwie dzisiejszem jeszcze lwia większość zapoznaje ową doniosłość i znaczenie tej instytucji dla wymiaru sprawiedliwości i dla rozwoju prawa słusznościowego, — nie wyłączając nawet niektórych sędziów i adwokatów.

A zbaczając raptem do przytoczonych na wstępie uchwał eksterminacyjnych adwokatury warszawskiej przeciw kilkutysięcznej rzeszy adwokatury małopolskiej i Śląska cieszyńskiego i przeciw „wolnemu współzawodnictwu wiedzy, talentu, pracy i doświadczenia w adwokaturze polskiej" — czyż te uchwały nie są dokumentem całkiem pierwotnego, jak w przedhistorycznych czasach, zapoznawania znaczenia adwokatury dla społeczeństwa i państwa? Czyż nie dowodzą te uchwały niezbicie, że większość adwokatury stołecznej pogrążona jest jeszcze w przesądzie, iż adwokaci są zaledwie tylko „prywatnymi protektorami interesów indywidualnych" i że przeto najlepiej będzie dla państwa — czytaj: dla protektorów, — jeśli się ich skontyngentuje, zlokalizuje, zmonopolizuje i zabezpieczy przed konkurencją tych wszystkich, którym się nie przypisuje równie wytwornej i równie suwerennej etyki?

Nie czuję się bynajmniej tego pewnym, czy ta etyka pozwoli przekonać się o tem przezemnie, iż *nie jest ona* bynajmniej etyką *adwokacką* i że adwokatura na dłuższą metę wyżyćby przy niej nie mogła... Niemniej jednak wierzę, że nie całkiem napróżno oddaję się od dłuższego już czasu na łamach tego czasopisma niemałemu trudowi odsłaniania prawdziwego oblicza tej „wyższej", acz mocno zakapturzonej i nieprzejrzystej etyki, tudzież trudowi oceniania jej zakusów eksterminacyjnych ze stanowiska moralnego i państwowego.

Dowód fałszywości i zdrożności tej etyki prowadzę tym razem przez skonfrontowanie jej *z psychiczną i socjologiczną genezą adwokatury*. Tuszę przytem — (bo inaczej ża-

łowałbym czasu i pracy) — że rozważania te, poparte tu i ówdzie miarodajnemi refleksjami historycznemi, zdołają z czasem, chociażby niespostrzeżenie, wyżłobić sobie jakieś trwalsze koryto w opinji publicznej. A wówczas uświadomieniem powszechnem przezwyciężona i stłumiona zostanie w adwokaturze etyka wytwornej ekskluzywności (splendid isolation), czy też zamkniętych drzwi, usprawiedliwiona może wyjątkowo w polityce — przenigdy w dziedzinie dobroczynności prawnej.

Tak jest — by to wykazać, należy przyswoić sobie z powrotem to zatracone już niemal, a jednak genetycznie najistotniejsze dla adwokatury *pojęcie dobroczynności prawnej*. Zrozumiemy wolnościowy charakter adwokatury, jeśli sobie przedewszystkiem przypomnimy, że ongiś zarówno u Rzymian jak zwłaszcza u Germanów rzecznictwo prawne było zgoła bezpłatne, a przyjęcie wynagrodzenia czy podarunku przez rzecznika w jakiejkolwiek postaci było karygodne jako — przekupstwo, a zasada ta, jak stwierdza *Kübl*, była, w świadomości ludu tak głęboko zakorzeniona, że jeszcze po wielu wiekach — wśród zupełnie zmienionych warunków bytu — udzielenie porady prawnej za wynagrodzeniem uchodziło za przekupstwo! (Zob. *Kübl:* Geschichte der oesterr. Advokatur, Graz, 1925 str. 11, 16, 17). — Do dziś dnia też jeszcze we Francji i wBelgji zaskarzanie honorarjum adwokackiego niedopuszczalne, a sam wyraz „honorarjum" przyjęty we wszystkich krajach nowoczesnej kultury wskazuje na to, że adwokatura nie była i po dziś dzień jeszcze pojęciowo nie jest rzemiosłem zarobkowem lecz funkcją dobroczynności prawnej, jak sam wymiar sprawiedliwości. (zob. *Magnus*, Die Rechtsanwaltschaft 1925, str. 62, 71, 77). Adwokat belgijski Fr. *Norden* stwierdza dobitnie: „Stan adwokacki spełnia funkcję „respondere" jako urząd honorowy, zaczem usługi przezeń klijenteli świadczone, są w zasadzie bezpłatne" (L. cit. str. 77). A zresztą we wszystkich krajach podlega honorarjum adwokackie ze względu na tę właśnie zasadę całemu szeregowi ścisłych unormowań i rygorów. Zastanówmyż się tylko na chwilę, skąd się to wszystko historycznie wzięło?

W każdym oto ustroju społecznym, już na pierwszych szczeblach kultury, powstają instytucje wolnościowe i uciskowe — pierwsze z popędu altruistycznego, drugie z chciwości z popędu egoistycznego, zaborczego — pierwsze tworzą się spontanicznie, z głębokiego, a powszechnego poczucia wspólnej, publicznej potrzeby, drugie zakładane są pod dyktatem pożądliwego lub mściwego mocarza. Adwokatura otóż jest par excellence *instytucją czynnej miłości bliźniego, — in-*

stytucją niesienia pomocy i to nietylko materjalnej lecz i duchowej, w stosunkach życiowo-prawnych, a temsamem właśnie instytucją *a priori* prawno-publiczną. I dlatego widzimy ją w zaraniu kulturalnem wszystkich ludów europejskich, w brzaskach pełnej, duchowej swobody wschodzącą, żadnemi więzami ani hamulcami nie powściąganą...

Starogermański „Asega" (a = prawo; sega = mówiący, głoszący, zatem dosłownie tosamo, co polski „rzecznik prawa"), to przedewszystkiem *mąż powołania wewnętrznego* — taki, co tajniki prawa zgłębił, a pragnie swoją wiedzą nieświadomych prawa oświecić i w walce o sprawiedliwość, przed sądem ludowym, z laików złożonym wspomódz, wywieść ich obronną ręką z matni zagadek prawnych i z zasadzek formy prawnej.

W jednym z pomników prawa fryzyjskiego (z w. XII), który przytacza *Weissler*, (Geschichte der Rechtsanwaltschaft, 1905), powiedziano, że asega *wybierany jest przez lud*, a tylko zaprzysięgany przez imperatora i że obowiązkiem jego *znać wszystkie prawa* i wskazywać prawo *wrogowi i przyjacielowi, wdowom i sierotom* — a jeśliby przyjął niesłuszny podarunek, to nie mógłby już orzekać, gdyż posiada znaczenie kapłana (significat sacerdotem), ci zaś są oczami kościoła i winni wspomagać i drogę wskazywać tym, „*qui se ipsos non possant iuvare*"... Weissler zaznacza, że stanowisko asegi opierało się przedewszystkiem na *uznaniu ogółu*, na znaczeniu osobistem, *nie zaś na ustanowieniu urzędowem...* (l. c. str. 3, 4, i 5), a z instytucją tą spotykamy się pod rozmaitemi nazwami w pomnikach wszystkich szczepów germańskich „od lodowatej Grenlandji aż po słoneczną Hiszpanię"..

Tę samą też genezę historyczną miała niewątpliwie adwokatura w Polsce przeddziejowej, chociaż prapoczątki polskiego rzecznictwa prawnego są jeszcze dla nas na ogół spowite tajemnicą. Możemy atoli już samem prawem analogji rozwojów społecznych być przekonani o trafności stwierdzenia St. *Cara* (l. cit. str. 1 i 39) iż instytucja obrony w Polsce sięga jej *świtów dziejowych* — że wiąże się ona i splata z zasadniczemi podstawami ustroju społecznego, *opartego na gwarancjach wolności,* — że jest ona konieczną konsekwencją kształtowania się form polskiego życia narodowego, w którem pierwastek *publiczny* ponad innymi górował — i że początkowo obrona nie stanowiła instytucji prawnej, a obrońca sądowy nie korzystał z żadnych uprawnień i przywilejów.

To zdanie ostatnie już teraz pojmujemy: dobroczynność prawna, jak wszelki altruizm i wszelka twórczość, wyżywa się w dawaniu i w pomocy, nie zaś w braniu i łapaniu, a serce i sumienie ludzkie nie potrzebuje żadnych uprawnień

i przywilejów. ale też „nie zna co to pany" — żyje wolnościowem czynieniem dobrze. Jakże niezmiernie odległą jest od tej genezy adwokatura dzielnicowo i lokalnie i cyfrowo w sobie pozamykana, a przytem klasowo rozdwojona na wielmożnych i wytwornych „całą gębą panów" i na proletarjat bez jutra, do gleby małopolskiej przywiązany i przez pańską moralność („Herrenmoral" Nietschego!) wzgardliwie poszturkiwany!...

Gdy tak rozważam genetycznie istotę rzecznictwa prawnego, wówczas zdławienie przyrodzonej i konstytucyjnej swobody przesiedlania się i numerus clausus odczuwam jakby pchnięcie sztyletem w samo serce adwokatury! Historja niezbicie dowodzi, że ta metafora krwawa nie jest przesadą. Numerus clausus — ten nigdzie jeszcze współcześnie nie wprowadzony eksperyment uzależnienia pomocy prawnej, potrzebnej społeczeństwu, od swobodnego uznania zawiadowców cechu adwokackiego — (sit venia verbo! przypomina się bowiem mimowoli średniowiecze) — szedł w dziejach adwokatury, ilekroć i gdziekolwiek został wprowadzony, zawsze w parze z najbrutalniejszym despotyzmem, obskurantyzmem, z upadkiem kulturalnym i obyczajowym.

Kiedy się pod koniec miało starożytnemu światu, kiedy bucefałowi cezara oddawano cześć bożą, kiedy miasta brały swe oświecenie od żywych pochodni, kiedy zbrodnia i zepsucie stały się religijnym dogmatem, kiedy nikt — bo i sam cezar — nie był ani godziny swego życia pewny, kiedy prawa obywatelskie i niezawisłość wymiaru sprawiedliwości stały się fikcją, a życie publiczne społeczeństwa zdławione zostało przez siepaczą biurokrację despoty, wówczas dopiero państwo starożytnych cezarów okazało się dojrzałem do „zamkniętej liczby" w adwokaturze i do zlokalizowania jej — więc do tych reform, którym dzisiaj — w XX-ym wieku nowej ery i w Polsce wyzwolonej — patronują luminarze adwokatury warszawskiej!

W r. 319 przed Chr. zadekretował cesarz Konstantyn *lokalizację* adwokatury, t. j. ustanowienie ścisłej cyfry adwokatów przy każdym sądzie (L. 1, 2, Cod. Theod., de postul. 2, 10) i — jak zaznacza Fr. Kübl (Geschichte der oesterr. Advokatur str. 10) — zaraz poczęły powstawać zawiłe kwestje, ilu właściwie adwokatów potrzebuje każdy sąd — (sąd, a nie ludność!)— czy ta ilość została już tutaj osiągnięta, tam znów przekroczona, a gdzieindziej, czy nie brak sił należycie ukwalifikowanych...

Skutkiem lokalizacji adwokatura rozpadła się klasowo: na klasę adwokatów kontyngentowych (statuti) i... nadliczbowych (supranumerarii) — tylko pierwsi byli pełnoprawni, drudzy — pomimo równych kwalifikacyj! — mogli występ-

pować tylko przed władzami najniższemi i zdani byli na świadczenie usług pomocniczych klasie uprzywilejowanej... Nie trwało też długo, bo już w V. wieku. wprowadzono całkiem prawidłowy *„numerus clausus“*, którego najznamienitszemi cechami były: nominacja cesarska i wykazanie — — prawowierności religijnej (C. Just., de postul. c. 8)... Już system lokalizacji pociągnął był za sobą uzależnienie adwokatury od sądów, którym adwokat dyscyplinarnie podlegał i bez zezwolenia których nie mógł się nawet z swej siedziby na czas dłuższy wydalać. Adwokat przed rozpoczęciem każdego procesu musiał złożyć przysięgę (juramentum calumniae), iż zastępuje sprawę sprawiedliwą i nie będzie się w jej toku posługiwał kruczkami...

Ilekroć później — w Europie średnich i nowszych wieków — spotykamy się z przymusową reglamentacją dostępu i rozmieszczenia adwokatury, przekonujemy się, iż reglamentacja ta była zawsze dziełem ciemnoty, despotyzmu i *powszechnej* deprawacji obyczajowej, którą atoli biurokraci — służalcy jedynowładców — skłonni byli zawsze zwalać wyłącznie tylko na instytucje wolnościowe i oświatowe, a przedewszystkiem już na znienawidzoną, bo z samej istoty swej wolnościową adwokaturę. Ta obłudna projekcja powszechnego zniepprawienia i własnej, nienasyconej zachłanności ciemiężycieli, z siebie na stan adwokacki, towarzyszyła każdemu zamachowi na jego swobodę wzrostu i ruchu — a następstwa społeczne tych zamachów miały też zawsze to jedno wspólne i wybitne znamię: że były o wiele gorsze od zła, które zapomocą tych ograniczeń i przymusów chciano rzekomo wytępić...

Średniowiecze „cesarstwa rzymskiego niemieckiej nacji“ było konglomeratem cezaryzmu, papizmu i barbaryzmu z wędrówki ludów osadzonego. W tej kulturze, z trojga absolutyzmów zlepionej, rzecznictwo prawne nie mogło się bujnie, wolnościowo rozwinąć. Wszystko w tem państwie uległo sprywatyzowaniu przez monarchę kościelnego lub świeckiego, a z ich ramienia — mocą systemu lennego i stanowego — przez hierarchję urzędniczą i stanową. Mimo to jeszcze do XV wieku każdy uczony w prawie upoważniony był do zastępowania stron w sądach i zażywał li tylko dzięki swej wiedzy i reputacji wysokiego stanowiska społecznego. A jeszcze w XIII w. spoytkamy się w Niemczech *z wędrownem rzecznictwem* doktorów prawa, niosących pomoc z miejsca na miejsce każdemu będącemu w potrzebie prawnej (Kübl, l. c. str. 25, 31), — co przypomina nam krzewienie wyższej oświaty przez podróżujących filozofów, oratorów i artystów w świecie starożytnym...

Od XV w. — zwłaszcza od chwili założenia „Reichskammergericht'u“ (1495) — rzecznictwo prawne w Niemczech, rozwinięte dualistycznie w dwóch niepołączalnych zawodach: adwokatury właściwej i niższorzędnej prokuratury, ulega stopniowo jak najściślejszej reglamentacji, jak najsurowszej rygorystyce. Adwokaci jak i prokuratorzy — (geneza tej drugiej kategorji nie jest jeszcze całkiem wyjaśniona; zresztą funkcje obu katetgoryj niejednokrotnie się mieszają i wymieniają) — poddani zostają bezgranicznej niemal zwierzchności sądu, który nieraz okrutną dyscyplinę wykonuje (Weissler, str. 111, 168, 178, 187 n.). I rzecz tutaj arcyznamienna: Każdy rygor, każdy przymus motywowany jest zawsze specyficznem jakoby i nadzwyczajnem jakoby zniepraw ieniem moralnem rzeczników prawnych! W epoce religijnego sadyzmu i scholastycznej ciemnoty nie brak oczywiście kary chłosty lub nawet śmierci na przewinienia adwokatów — nie brak składania na nich rozkrzewianego powszechnie pieniactwa i przekupstwa. Bo zresztą już Zwierciadło saskie (około r. 1260) *doradza* rzecznikom prawnym „przywabiania“ (locken!) klijenteli i „przymilania się“ sędziom i ławnikom („lybekosen“!), przytaczając przytem przysłowie: smaruj koła i karm konie, aby wóz dobrze jechał“... (Kap. 32 § 9 i Kübl l. c. str. 32). Więc też nie dziwi już nas, gdy czytamy, że Ulrich van Hutten w swym djalogu „Praedones“, ustanawiając hierarchję rabusiów, stawia na czele tej hierarchji kapłanów. a zaraz pod nimi adwokatów... (Zob. Kübl, l. c. str. 32, 45).

W konsekwencji stopniowego reglamentowania i rygoryzowania adwokatury musiało oczywiście dojść do wprowadzenia całkiem już prawidłowego *numerus clausus*. Dokonuje się to najpierw w sferze zlokalizowanej i zbiurokratyzowanej prokuratury, a później w sferze właściwej adwokatury. a mianowicie w poszczególnych krajach niemieckich od początku w. XVII (Weissler. str. 276 nast.), w austrjackich od połowy w. XVII (Weissler, str. 276 nast., Kübl, str. 58), a w *Polsce* jeszcze później, bo dopiero z mocy konstytucyj sejmowych z lat 1764, 1766 i 1768 (Car, str. 48, 50. 64, 93). Atoli nigdy i nigdzie *numerus clausus nie zdołał wytępić korupcji ani pieniactwa lub wogóle wpłynąć na poprawę obyczajów* — lecz wprost przeciwnie: wyradzał tem większe pieniactwo, oddając ludność na łup całkiem nieodpowiedzialnych doradców pokątnych, a w łonie zamkniętej adwokatury wyradzał bezwzględną zachłanność i biurokratyczną nieczułość, wyniosłość i kastowość!..

Źródła psychiczno-moralne i tendencja rozwojowa numeri clausi uwydatniają się najwymowniej w fakcie, że w parę dziesiątków lat po wprowadzeniu go w Prusiech,

król Fryderyk Wilhelm I, zaraz od wstąpienia na tron. brutalizując adwokatów w niesłychany sposób i znęcając się nad nimi jak nad najpospolitszymi zbrodniarzami, składa jednem pociągnięciem pióra w r. 1713 dwie trzecie ogólnej liczby adwokatów z urzędu — dalej w fakcie, iż dochodzi w końcu nawet do całkowitego *zniesienia adwokatury* w Niemczech w r. 1780, a zresztą i we Francji pod datą 2 września 1790. (Zob. Weissler str. 296 nast., 344 i 349 n., 353, — Kübl, str. 88). Przysłowiową stała się też nienawiść Napoleona do adwokatów.

Ale żywiołowa żywotność instytucji silniejszą się okazała, niźli władza najpotężniejszych despotów i tyranów: już w krótki czas po zniesieniu adwokatury, po zgoła tragikomicznych eksperymentach namiastkowych z wszelakiego rodzaju biurokratycznymi i stałą gażę pobierającymi „assistenzratami" i „justizkommissarami" (Weissler, str. 347, 353), adwokatura poczęła z popiołów powstawać: jużto siłą potrzeby odczuwanej przez ludność, a nawet przez sądy, jużto dzięki buntowi dzielniejszych jednostek wśród unicestwionej prawnie adwokatury. Nie było jednostek takich nigdy za wiele, lecz jedna z nich: cytowany przez Weisslera Ribeur, który z powodu swej niesforności stracił adwokaturę, przyczynił się walnie swojemi zjadliwymi pamfletami przeciw możnowładcom miotanymi, do zrestytuowania adwokatury i uchylenia numeri clausi, a reformę tę zapoczątkowała już w r. 1793 wydana „powszechna ordynacja sądowa".

W *Austrji* józefińska ordynacja sądowa z r. 1781 i wydane jednocześnie „generale" dokonują *całkowitej emancypacji adwokatury,* uchylając nominację, numerus clausus i lokalizację — i to wbrew contravotum najwyższej magistratury sądownictwa (Oberste Justizstelle). Kto przeczyta u Kübla (l. c. str. 79 nast.) argumentację tego contravotum, przekona się, że cała dzisiejsza argumentacja zwolenników zamkniętej liczby i ograniczonej swobody przesiedlania się adwokatów, jest jakby wierną kopją alarmu moralnego św. pam. „Oberste Justizstelle", z wyjątkiem może zdania początkowego, które opiewa: „Die Advokaten sind im Staate ein Uebel, welches die Prozesse erhalte, oft vermehre"... (Lecz Bogiem a prawdą: czy pp. warszawiacy głoszą co innego?). W latach 1818—1822 wracają w adwokaturze austrjackiej czasy ciemnej reakcji — powraca numerus clausus i lokalizacja z najgorszemi swemi następstwami: podrożeniem pomocy prawnej, tendencją plutokratyczną, obniżeniem poziomu talentów, hodowlą „żelaznych" a wyzyskiwanych koncypientów etc. I trzeba było kilku rewolucyj lat 1848—1867, zanim duch wolności demokratycznej wywalczył

ponownie emancypację adwokatury z więzów, które jej dziś w Polsce adwokaci sami narzucają!...

W Polsce, rozmiłowanej w wolności, nie mogło być również i w łonie palestry mowy o tym ucisku, jaki przeżywała adwokatura w Niemczech, a nawet i w Austrji, a to już choćby dlatego, że zawód ten w Polsce zmonopolizowany został — od około XVI w. — *w rękach szlachty* i dopiero Konstytucja z r. 1768 monopol ten częściowo uchyliła (Car, str. 39 n., 58). Wprowadzenie też liczby zamkniętej oraz lokalizacji palestry przy poszczególnych sądach miało na celu ochronę „stanu posiadania" palestry, a względnie też właśnie jej monopolu, gdyż numerus clausus motywowano głównie tem, że mnożyło się coraz więcej pokątnych obrońców, którzy „nie będąc zapisani w ferjarzu, brali na się imię palestry", przyczem dopuszczali się ciężkich nadużyć, nie podlegając, jak palestra oficjalna, dyscyplinie sądowej. (Car, str. 36 nast.).

Poziom etyczny palestry szlacheckiej był — jak stwierdza kilkakrotnie Car — niestety dość niski, (l. cit. str. 24, 28, 77 n.) i żadnej nie ulega wątpliwoścci, że numerus clausus ani nie wpłynął, ani też nie miał mocy wpłynięcia na podniesienie etyki palestry szlacheckiej. Boć przecie ustrój szlachecki sam przez się był źródłem zła i zepsucia obyczajowego, stanowiąc pewnego rodzaju... numerus clausus — zmonopolizowanie państwa i dóbr jego na rzecz jednej tylko klasy społecznej, która pragnęła wolności wielkiej, bezgranicznej, ale tylko dla siebie z wyłączeniem innych, liczniejszych i produktywniejszych poniekąd warstw społeczeństwa. Jestto wolność i etyka w samej rzeczy partyjna, prywatna, egoistyczna — jestto solidarność konspiracyjna czy konfederacyjna bene natorum et possessionatorum, która właśnie dla swej cechy wybitnie indywidualistycznej, nie jest zdolna wytworzyć prawdziwego, szczerego ustroju korporacyjnego.

Nie dziw nam tedy, że ta palestra szlachecka nie zdobyła się — mimo pewnych prób — nigdy na na skojarzenie się w autonomji korporacyjnej. (Car, str. 80, 98). — A mimo to wszystko palestra stołeczna w Polsce Wyzwolonej zdaje się upatrywać swój ideał najwyższy w owej oto adwokaturze *szlacheckiej* minionych stuleci — w adwokaturze zamkniętej w sobie, wyłącznej, monopolistycznej, „pańskiej", wytwornej i zbyt często najświętsze morały na ustach mającej, a przecież pod względem etycznym niezbyt wysoką pozycję zajmującej...

W któremkolwiek miejscu rozchylimy zwój dziejowy adwokatury, wszędzie natrafiamy na tę prawdę i naukę, że rzecznictwo prawne, będąc rodem z wolności, z miłości

bliźniego i z zaufania społecznego, ma przeciw sobie zawsze wszystkie moce ciemnoty i ucisku, które z rachuby swoich pożądliwości i zaborczości, usiłują mu narzucić jak najwięcej więzów, widząc w niem — nie bez racji! — jednego z najniebezpieczniejszych wrogów swego panowania. Pętając je zewsząd i przycinając mu skrzydeł, czynią to stale pod wezwaniem najszczytniejszych haseł, w imię naprawy obyczajów i ochrony dobra publicznego — acz o te ideały najmniej im chodzi, a gwałtami i zamachami swojemi proste przeciwieństwo ideałów tych sprowadzają. Nie miarkują jednak, iż pętają — żywioł wysokocelny, któremu i skrzydła przycinane z czasu na czas tem śmielej, tem samoczynniej odrastają...

Adwokatura ani w dawnej Polsce, ani tem o wiele mniej w carskiej Rosji, nie zaznała pożycia korporacyjno-autonomicznego, a w Niemczech, pomimo opisanych reform, jest ona po dziś dzień zlokalizowana i zbiurokratyzowana, przesiąknięta duchem pruskiego junkierstwa, uległego ku górze, brutalnego ku dołowi... Jedynie w Austrji doczekała się ona tego samego wyzwolenia, jak w Francji lub Anglji i kilku innych państwach najdemokratyczniejszej kultury. W tej perspektywie historycznej tłumaczą się jasno, aż nazbyt jasno i — smutno, uchwały adwokatury warszawskiej, na wstępie przytoczone, z któremi — jak wiadomo — jednomyślną się czuje wielka, jeśli nie przeważna część, adwokatury dzielnicy popruskiej. — Dlaczegoż Panowie p r z e d podjęciem się ogromnego dzieła zorganizowania nowoczesnej adwokatury polskiej, nie wczytali się przynajmniej w jej dzieje?... Dowiedzielibyście się z niemieckich nawet książek, że w Małopolsce pod Austrją adwokaci-Polacy współdziałali z całem, osobistem poświęceniem w walce o emancypację adwokatury i że niejaki Dr. Franciszek S m o l k a w marcu 1848 prowadził w tym celu deputację do Wiednia — skazany potem na śmierć, a potem, po ułaskawieniu, długoletni prezydent austrjackiej Izby posłów...(Zob. Kübl. l. c. str. 104 n.).

To też raczą Panowie nie dziwić się i nie tłumaczyć tego naszą „niższą" a Waszą „wyższą" etyką, jeśli w tej chwili, kiedy ponawiacie swe zamachy na wolność adwokatury, wołamy do Was: hands off! Nie pozwolimy sobie carskich ani pruskich ani nawet — szlacheckich więzów narzucić! Adwokatura w Polsce Wyzwolonej musi zasadzać się na etyce, będącej źródłem rzecznictwa prawnego: na etyce wolnościowej!*)

---

*) Prócz faktów w artykule niniejszym przytoczonych, usposobiły mnie do napisania go dalsze jeszcze fakta jako to: Odczyt p. S. Konica — (podobno syna Prezesa Naczelnej Rady Adwokackiej) —

PROF. DR. TADEUSZ HILAROWICZ.
Prezes Pol. Instytutu Prawa Admin.

O międzynarodową wymianę myśli w dziedzinie pedagogji akademickiej na polu prawa publicznego.

Wiadome jest nam wszystkim, do jak potężnego i wszechstronnego rozwoju doszła pedagogika w dziedzinie szkolnictwa **średniego i niższego.** Tysiączne książki i broszury w tej dziedzinie, mnóstwo czasopism fachowych, ciągłe zjazdy i konferencje, tej dziedzinie poświęcone, począwszy od regjonalnych konferencyj nauczycielskich, a skończywszy na zjazdach międzynarodowych, wszystko to stwarza w tej dziedzinie prawdziwy gmach wiedzy i doświadczeń.

Natomiast o ile chodzi o szkoły akademickie, wzajemna wymiana myśli w dziedzinie ściśle pedagogicznej w stosunku do powyższego stanu w bardzo małym tylko istnieje stopniu. Rady wydziałowe i Senaty szkół akademickich względnie niewiele mogą poświęcić czasu właściwym kwestjom pedagogicznym, gdyż są zajęte przeważnie bieżącemi sprawami osobowemi i administracyjnemi. W stosunkowo małym zakresie istnieje na tem polu **międzynarodowa** wymiana myśli, — a mówię już teraz specjalnie o dziedzinie **nauki prawa,** gdyż na innych się nie znam, — czasopisma zaś naukowe i zjazdy naukowe są poświęcone przeważnie kwestjom naukowym **jako takim,** a nie metodzie nauczania.

Pewien początek w tej dziedzinie, gdy chodzi o międzynarodową wymianę myśli między państwami najbliższemi na polu metody nauczania prawa administracyjnego został niedawno uczyniony. W maju i czerwcu 1929 ukonstytuował się prowizoryczny **Komitet Organizacyjny Międzynarodowego Instytutu Nauk Administracyjnych.** Komitet ten wybrał wiceprezesami prof. Jerzego Hoetzla (Praga), prof. Annibala Teodorescu (Bukareszt) i prof. Gjorgje Tassitcha (Lublana), pierwszym sekretarzem generalnym prof. Pawła Negulescu (Bukareszt) drugim sekretarzem generalnym i dyrektorem Biura Sekretarjatu Generalnego prof. Tadeusza Hilarowicza (Warszawa), trzecim sekretarzem generalnym docenta Dra Jana Malejdę (Praga). Biuro Sekretarjatu Generalnego w Warszawie, pod dyrekcją prof. Hilarowicza, złożone z pp. Dra Doc. Jerzego Stefana Langroda, mag. Witolda Milewskiego, Dra Tadeusza Pilcha i Dra Jerzego Pogonowskego rozpoczęła odrazu pracę. Zaznaczamy, że wybór wiceprezesów i sekretarzy Komitetu nastąpił we formie głosowania pisemnego, w ten sposób, że szereg profesorów i docentów wszystkich Uniwersytetów polskich oraz politechniki warszawskiej, a nadto uniwersytetów w Pradze,

---

w Związku Prawników Kresowców w Warszawie, przed kilku tygodniami odbyty, p. t. „Przełom w adwokaturze" oraz artykuł wiceprez. Sądu Okręg. w Łucku, p. **Adama Bobkowskiego** „O wolnoprzesiedlności" przedrukowany w Nrze 15 Gazety Sądowej Warszawskiej z r. b. — Zarówno ów odczyt jakoteż ów artykuł wymierzone były w nader radykalny sposób przeciw swobodnemu dostępowi do adwokatury i przeciw wolności przesiedlania się adwokatów z Małopolski do b. Kongresówki, przyczem autor wspomnianego artykułu nie omieszkał operować m. i. znanym nam już do syta argumentem **„etycznym".** — Należy zaznaczyć, że na odczycie p. Konica, p. **Litauer,** autor projektu ord. adw., sprzeciwił się projektowi numeri clausi jako niebezpiecznemu, ze względu na to, że kraj potrzebuje ciągłego dopływu nowych sił, nowych talentów. (Zob. Głos Sądownictwa Nr. 4 z r. b. Str. 263 i nast.).

Brnie, Bratislawie, Bukareszcie, Sofji i Lublanie podpisali akt przystąpienia do tego komitetu i wyboru wiceprezesów i sekretarzy generalnych w powyższym składzie.

Biuro Sekretarjatu Generalnego w Warszawie dokonało. dotychczas prac następujących: 1) Wydało dwa numery Biuletynu zawierającego prace prof. A. Teodorescu, prof. Tassitcha i doc. G. Taubenschlaga, dotyczące stosowania **zasad prawa cywilnego w drodze analogji w prawie administracyjnem,** prace prof. G. Tassitcha dotyczące metody nauczania prawa administracyjnego w szkołach wyższych i opinję prof. Hansa Kelsena z Wiednia w tej kwestji. — 2) Zorganizowało odczyty prof. Hilarowicza o problemach postępowania administracyjnego (w Zagrzebiu) i o organizacji administracji polskiej (w Budapeszcie); — 3) zamieściło w piśme „Samorząd" (Warszawa) artykuł prof. Janosza Tomcsanyi'ego z Budapesztu o konstytucji i administracji węgierskiej; 4) utworzyło Komisje dla praktyki administracyjnej i dla postępowania administracyjnego celem międzynarodowej wymiany doświadczeń na tem polu; — 5) zorganizowało **konferencję naukową w Warszawie w końcu września 1929 r.**

Ta ostatnia konferencja odbyła się w formie odczytów. wygłoszonych w Wolnej Wszechnicy Polskiej przez prof. uniw. w Bukareszcie Annibala Teodorescu o kwestji stosowania zasad prawa cywilnego, jako ogólnych zasad prawnych w drodze analogji w prawie administracyjnem; prof. uniw. w Bukareszcie Pawła Negulescu o metodzie nauczania prawa administracyjnego w szkołach wyższych i prof. uniw. w Brnie Dra Rudolfa Dominika o nauczaniu prawa administracyjnego w szkołach wyższych. Dwa pierwsze odczyty wygłoszone zostały w języku francuskim, trzeci w języku niemieckim. Nadto członek Biura Sekretarjatu Generalnego Dr. Tadeusz Pilch streścił, nadesłany w języku francuskim, referat prof. Gjorgje Tassitcha z Lublany (Jugosławia) dotyczący metody nauczania prawa administracyjnego w szkołach wyższych. Przewodniczący tej konferencji prof. Hilarowicz zakomunikował nadto opinję, nadesłaną przez prof. uniw. Hansa Kelsena z Wiednia na ręce członka Biura Sekretarjatu Gen. doc. Dra Jerzego Stefana Langroda, dotyczący nauczania prawa administracyjnego w szkołach wyższych, tudzież podał do wiadomości zebranych komunikat p. Heleny Radlińskiej, dotyczący rozważania w Polsce już w początkach XIX wieku kwestji stosunku studjów uniwersyteckich do sprawy kształcenia urzędników publicznych.

Szczególne znaczenie miała powyższa konferencja, o ile chodzi o kwestję **metody nauczania prawa administracyjnego** w **szkołach** wyższych. Po raz pierwszy na konferencji międzynarodowej, naukowej, w gronie przedstawicieli sfer profesorskich Polski, Rumunji i Czechosłowacji, przy uwzględnieniu opinij, nadesłanych z Austrji i Jugosławji, zastanawiano się nad pedagogją akademicką w dziedzinie prawa administracyjnego. Bardzo cenną była opinja prof. Hansa Kelsena, który twierdził, że wydziały prawnicze uniwersytetów współczesnych są, o ile chodzi o prawo publiczne, niedostosowane do współczesnych potrzeb, że żyją one jeszcze przeważnie pod znakiem prawa cywilnego i karnego, a dziedzina prawa publicznego jest w stosunku do tamtych upośledzona. Szczególnie ciekawe były wywody prof. Dominika z Brna, który omawiał metodę prowadzenia ćwiczeń z prawa administracyjnego, i twierdząc słusznie, że powinny one być pomostem pomiędzy wykładami teoretycznemi a życiem praktycznem, domagał się, aby były one stałą ilustracją praktyczną wykładów. Prof. Dominik zwrócił też uwagę na to, że szczególnego rozważania z punktu widzenia metody nauczania wymaga kwestja stosunku wykładów prawa administracyjnego do wykładów prawa cywilnego.

Początek na polu międzynarodowej wymiany myśli pomiędzy państwami najbliższemi w dziedzinie pedagogji akademickiej, gdy chodzi o nauczanie prawa admnistracyjnego, — jest więc zrobiony. Łączy to się ściśle z dziedzinami prawa konstytucyjnego, skarbowego,

nauk ekonomicznych i innemi pokrewnemi dziedzinami. Chodzi teraz o to, aby w dziedzinie tej stworzyć kontakt stały i aby wszelkie wątpliwości z jednej, a doświadczenia i nowe myśli z drugiej strony, mogły być stale wymieniane pomiędzy nauczycielami akademickimi różnych państw. Sprawą tą zająć się ma organizowana w tym celu **specjalna Komisja**, w skład której wejdą profesorowie, docenci i wykładający różnych państw, przyczem dla utrzymania kontaktu z życiem przewidziane jest również zasięganie **opnji praktyków.**

Komitet Organizacyjny Międzynarodowego Instytutu Nauk Administracyjnych ukonstytuował się był prowizorycznie, aż do końca września 1929 r. Nazwa jego była również prowizoryczną, i podnoszono, że należy ją zmienić, wobec istnienia już w Brukseli Międzynarodowej Komisji Kongresów Nauk Administracyjnych. To też w samym akcie zorganizowania tego Komitetu zaznaczono już, że ma powstać zrzeszenie profesorów i docentów prawa publicznego, z dopuszczeniem **członków nadzwyczajnych z grona innych osób.** Dalszy ciąg rozpoczętej przez ten Komitet pracy przejmuje **wyżej wspomniana Komisja,** która zapewne choć w małym zakresie przyczyni się do pogłębienia myśli pedagogicznej w dziedzinie nauczania prawa administracyjnego, w drodze stałej wymiany myśli.

—o—

OKÓLNIK

Ministerstwa Sprawiedliwości z 25 marca 1930 w sprawie stosowania tymczasowego aresztu jako środka zapobiegawczego w wypadkach przekroczenia terminu 48-godzinnego (art. 97 ust. 3 Konst. i art. 169 k. p. k.).

(Dz. urz. Min. Sprawiedl. Nr. 7 z r. 1930, Nr. 1531/I. U./30)

Do wszystkich władz wymiaru sprawiedliwości.

Wobec ujawnienia wątpliwości w stosowaniu przepisów k. p. k. o tymczasowem aresztowaniu w wypadkach przekroczenia 48-godzinnego terminu zatrzymania, zachodzi potrzeba wyjaśnienia istotnej treści odnośnych przepisów.

Zarówno Konstytucja w art. 97 jak i przepisy k. p. k. w art. 164—169 rozróżniają dwa stadja względnie rodzaje pozbawienia wolności; jednym z nich jest zatrzymanie przez osoby prawne i władze niesądowe, drugim aresztowanie na zasadzie postanowienia sądu; trwanie pierwszego ograniczone jest terminem 48-godzinnym od zatrzymania przez władzę, drugi zaś ma być uchylony z ustaniem przyczyn aresztowania, nie może jednak w zasadzie trwać ponad oznaczone prawem terminy, z wyjątkiem wypadków przewidzianych w art. 172 § 2 k. p. k.

Celem takiego ujęcia rzeczy jest zapobieżenie samowoli władzy niesądowej w tej dziedzinie i zagwarantowanie obywatelowi, że może on być pozbawiony wolności tylko na podstawie decyzji właściwej władzy sądowej; 48-godzinny wyłom w tej zasadzie jest niezbędnem ustępstwem na rzecz konieczności życiowych i praktycznych.

Przekroczenie tego terminu powodować może konsekwencje dwojakiej natury: 1° wyraźnie przewidziane

w Konstytucji i k. p. k., a mianowicie zwolnienie zatrzymanego, któremu w ciągu 48 godzin nie doręczono odpisu postanowienia władz sądowych i 2° pociągnięcie do odpowiedzialności sprawców pozasądowego przetrzymania obywateli ponad godzin 48; odpowiedzialność ta będzie w zależności od okoliczności faktycznych bądź dyscyplinarną, bądź karną o różnej kwalifikacji. **Z żadnego** natomiast przepisu nie **wynika, by fakt przetrzymywania ponad pomieniony termin mógł w czemkolwiek wpłynąć na swobodę stosowania przez władze sądowe** w granicach ustawy pozostawionych ich decyzji, **środków zapobiegawczych,** a w **szczególności tymczasowego aresztowania.** Z przepisów bowiem i Konstytucji i k. p. k. wynika niezbicie, że właściwa władza sądowa ma prawo w każdem stadjum sprawy i nie oglądając się na inne okoliczności, prócz podstaw faktycznych i prawnych, orzec pozbawienie wolności obywatela i na przeszkodzie tym uprawnieniom władzy sądowej stanąć nie może fakt, że inna władza swoje uprawnienia przekroczyła; czyli innemi słowy; jeżeli tymczasem zatrzymany dostarczony został władzy sądowej z przekroczeniem 48-godzinnego terminu, to fakt ten będący podstawą do pociągnięcia winnego tego przetrzymania do odpowiedzialności, w żadnym razie nie może stanowić przeszkody do zastosowania przez sędziego tymczasowego aresztowania, o ile istnieją po temu dostateczne podstawy prawne; pozorna sprzeczność pomiędzy przepisami uprawniającemi do tego władzę sądową a przepisem cz. 3 art. 97 Konstytucji i art. 169 k. p. k., wynika stąd, że automatyczne stosowanie skutków tych przepisów trwa tylko dotąd, dopóki decyzja nie przejdzie do rąk władzy sądowej; z chwilą gdy ta ostatnia, jak to powyżej było zaznaczone, decydująca w tym przedmiocie władza przejęła go od innej władzy, mającej tylko upoważnienie tymczasowe, działanie ich nie może iść tak daleko, by miały one moc uchylania niewątpliwych uprawnień zasadniczych władzy sądowej. Odmienne postawienie sprawy prowadzićby musiało do takich niedorzeczności jak n. p. zwalnianie notorycznego zabójcy jedynie dlatego, że został on dostarczony władzy sądowej po upływie 48 godzin lub też tak niepoważnego załatwienia tego rodzaju wypadków, jak zwalnianie z powodu zastosowania powołanych przepisów i jednoczesne lub natychmiastowe zaaresztowanie w trybie art. 164 i 165 k. p. k.; oczywistem jest, że celem ustawodawcy nie mogło być ani jedno ani drugie.

Nie ulega również wątpliwości, że władza sądowa bez względu na to, czy zatrzymany został jej dostarczony w granicach terminu ustawowego, lub też z jego przekroczeniem, ma obowiązek przedsięwziąć jego **przesłuchanie**

kategorycznie przepisane w art. 168 k. p. k. jak również i wszelkie związane z tem czynności, a w szczególności zaprotokółowanie jego zeznania; władza sądowa musi wreszcie wydać decyzję o zaaresztowaniu lub zwolnieniu. Czynności te przeto, jako ustawowo nakazane, nie mogą być uważane za bezprawne przedłużenie terminu 48-godzinnego; w wypadku jednak, gdy przekroczenie terminu bądź już nastąpiło, bądź też jest bliskie, należy czynności te możliwie skrócić.

Zgodnie z powyższemi zasadami należy również rozstrzygać wypadki, gdy postanowienie władz sądowych bez względu na to, czy będzie to postanowienie o aresztowaniu, czy też przymusowem sprowadzeniu, w chwili pozbawienia wolności obywatela już zapadło, a tylko doręczenie go z winy tych lub innych organów uległo zwłoce poza termin 48-godzinny; postanowienie takie pozostaje oczywiście w mocy, a jedynie sprawca zwłoki winien być pociągnięty do odpowiedzialności. Niewątpliwe jest również, że o ile do danej osoby w toku danej sprawy było zastosowane zwolnienie na podstawie art. 169 k. p. k., to fakt ten nie stoi na przeszkodzie zastosowaniu doń przez władzę sądową w każdem stadjum sprawy aresztu tymczasowego.

Nie ulega wreszcie wątpliwości, że gdy w myśl art. 168 władza sądowa uzna aresztowanie za zbędne, to może zastosować każdy inny środek zapobiegawczy ustawowo uzasadniony, a więc kaucję, poręczenie, zakaz wydalania się, dozór policji.

Podając powyższe wyjaśnienia do wiadomości władz sądowych, zaznaczam, że w celu zapewnienia przepisom o ochronie wolności osobistej należytego poszanowania, niezbędnem jest aby winni wszelkich uchyleń w tej dziedzinie, a w szczególnści przekroczenia terminu 48-godzinnego, byli pociągani do odpowiedzialności i w tym celu proszę o powiadamianie o tych faktach każdorazowo właściwych prokuratorów z załączeniem odpisów odpowiedniej części akt.

VARIA.

ODEZWA MIĘDZYDZIELNICOWEJ KOMISJI POROZUMIEWAWCZEJ APLIKANTÓW PALESTRY RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

(Sekretarjat Generalny: Warszawa, Trębacka 10 M. 7)

DO SEJMU I RZĄDU!

Przedmiotem obrad sejmowej komisji prawniczej jest **wniosek o skrócenie 7-letniej aplikacji adwokackiej w Małopolsce i na Śląsku Cieszyńskim do lat pięciu**

drogą znowelizowania obowiązującej jeszcze na tym obszarze ustawy austrjackiej z dnia 6 lipca 1868 roku.

Międzydzielnicowa Komisja Porozumiewawcza Aplikantów Palestry Rzeczypospolitej Polskiej w Warszawie w głębokiem przeświadczeniu krzywdy, spotykającej po dziś dzień przez 11 lat istnienia niepodległości Państwa Polskiego ogół kolegów z południowych ziem Rzeczypospolitej, odnosi się do Członków Ciał Ustawodawczych oraz do Rządu na ręce Pana Ministra Sprawiedliwości z gorącym apelem o poparcie projektu słusznej reformy.

Siedmioletnia aplikacja adwokacka w b. zaborze austrjackim wprowadzona została przed 62 laty na czas przejściowy. Utrzymana została siłą bezwładności po dzień dzisiejszy i trwa jako przeżytek niczem realnie nieuzasadniony a jaskrawo dzisiaj sprzeczny z wymogami życia. Żaden zawód na świecie a żaden zawód prawniczy w szczególności nie zna tak długiego okresu zawodowej pracy przygotowawczej, jaka dzisiaj istnieje w b. zaborze austrjackim: ani lekarz czy inżynier, ani sędzia czy prokurator nie mają tak długiej aplikacji jak adwokat z tego obszaru, co więcej: w innych dzielnicach Państwa Polskiego aplikacja adwokacka nie przekracza nigdzie lat pięciu, co jest oczywistym dowodem krzywdy, spotykającej ogół kolegów z b. zaboru austrjackiego. Inne państwa sukcesyjne poaustrjackie z Czechosłowacją i Jugosławją na czele zaradziły już tej życiowej potrzebie przez skrócenie aplikacji do lat 5-ciu. Na Zachodzie Europy aplikacja adwokacka nigdzie nie przekracza lat trzech.

Skrócenie aplikacji adwokackiej w b. zaborze austrjackim jest więc wymogiem **prymitywnej sprawiedliwości** a 5-cio letnia aplikacja na tym obszarze będzie i tak **najdłuższą** z aplikacji współczesnych w zawodach wolnych wogóle a w zawodzie adwokackim w szczególności. Nie trzeba chyba nawet dowodzić, że po ukończeniu studjów prawnych a następnie odbyciu 5-cio letniej aplikacji częścią w sądzie, a częścią u adwokata, prawnik nabędzie niewątpliwie potrzebną sumę wiedzy i rutyny fachowej i zdolny będzie do samodzielnego wykonywania zawodu. Żaden z współczesnych projektów urządzenia adwokatury w Polsce z projektem opracowanym przez prof. Litauera w łonie Komisji Kodyfikacyjnej na czele, nie przewiduje dłuższego okresu aplikacji jak 5-cio letni. Reforma projektowana będzie więc zgodna z najsurowszemi wymogami ustawodawczemi, jakie się w danym przedmiocie gdziekolwiek pojawiły i przez zniesienie sztucznie przetrwałego absurdu 7-letniej aplikacji adwokackiej spełni żywotną potrzebę społeczną a ze względu na rozmiar krzywdy, spotykającej od tylu lat poważny odłam młodzieży prawniczej z nieza-

przeczałną szkodą dla Państwa, powinna nastąpić natychmiast — bez żadnej zwłoki.

Aplikanci adwokaccy w Polsce z sympatją śledząc postulaty kolegów małopolskich w kierunku skrócenia czasokresu aplikacji do miary będącej faktycznem maximum w innych dzielnicach, spełniają obowiązek publiczny składając niniejszą deklarację koleżeńskiej solidarności bez względu na dzielnicowe kordony i wzywają gorąco Sejm i Rząd do poparcia słusznej i naglącej sprawy.

Warszawa, w marcu 1930 r.

Międzydzielnicowa Komisja Porozumiewawcza Aplikantów Palestry Rzeczypospolitej Polskiej.

RÓŻA RADZIEJEWSKA. sekr. gen.

TADEUSZ JAN BARDEL za przew.

Komunikat Polskiej Komisji Współpracy Prawniczej Międzynarodowej.

W poniedziałek, dnia 25 sierpnia 1930, nastąpi w godzinach porannych uroczyste otwarcie X-go Międzynarodowego Kongresu Karnego i Penitencjarnego w *Pradze czeskiej.*

W pracach Kongresu wezmą udział Delegaci Rządów, uczestniczących w rzeczonej Komisji, a obok nich mogą wziąć udział:

a) członkowie ciał ustawodawczych, Rady Stanu i pokrewnych instytucyj;

b) członkowie Instytutu Francuskiego i Akademij państw poszczególnych;

c) profesorowie, zastępcy profesorów, docenci oraz prowadzący wykłady zlecone Wydziałów Prawa Uniwersytetów;

d) wyżsi urzędnicy (referendarscy) Ministerstw: Sprawiedliwości, Spraw Wewnętrznych i Spraw Zagranicznych;

e) wyżsi funkcjonarjusze administracji więziennej (naczelnicy więzien i ich pomocnicy, lekarze, kapelani i nauczyciele więzienni); sędziowie i prokuratorzy (t. j. wszyscy członkowie sądów i prokuratur, a więc prezesi sądów, sędziowie, asesorzy, prokuratorzy, wice-prokuratorzy i podprok.);

f) adwokaci;

g) delegaci i członkowie towarzystw kryminologicznych, penitencjarnych oraz patronackich;

h) członkowie Komitetu Organizacyjnego Kongresu;

i) osoby znane z pracy naukowej na polu kryminologji i penitencjaryzmu;

j) osoby zaproszone imiennie przez Międzynarodową Komisję Karną i Penitencjarną;

Kongres będzie obejmował 4 sekcje: 1 — ustawodawstwa, 2 — administracji, 3 — prewencji i 4 — nieletnich.

Obrady będą poprzedzone referatami, przygotowanemi przez referentów, powołanych przez Komisję. Z Polaków referaty opracowali: prof. E. Stan. Rappaport, sędzia Sądu Najwyższego, prof. Aleksander Mogilnicki, adwokat, prof. Władysław Wolter, dyrektor Lucjan Jaxa-Maleszewski (Ministerstwo Sprawiedliwości), radca Edward Neymark (Min. Sprawiedliwości).

Językiem oficjalnym Kongresu jest francuski, obok którego, zgodnie z precedensem kongresów przedwojennych oraz IX Kongresu Londyńskiego (1925), dopuszczono do używania języki angielski i niemiecki.

Wszelkich informacyj o wymienionym Kongresie udziela z upoważnienia prezesa Komisji Współpracy Prawniczej Międzynarodowej, prof. E. Stan. Rappaporta, Delegata Rządu R. P. w Międzynarodowej Komisji Karnej i Penitencjarnej — Kierownictwo Biura Komisji (Mokotowska 14 m. 8 — tel. 91-82 i 195-82).

—o—

Z nadesłanych książek i czaspism.

François Gorphe: Le Principe de la bonne foi. Paris, Librairie Dalloz 1928. Stron 244.

Dobra wiara jest, jak słusznie stwierdza prof. Capitant w przedmowie do książki p. Gorphe (sędziego trybunału w Lille), kamieniem fundamentalnym wszystkich nowożytnych systemów prawnych. W przeciwieństwie do prawa ludów pierwotnych, ściśle werbalistycznego i formalistycznego, prawo krajów o wydoskonalonym obrocie stara się o ile możności uszanować intencję stron i chronić nieświadomych przed podstępem współkontrahenta, choćby ukrytym pod formą prawną Najlepiej można obserwować tę ewolucję w prawie rzymskiem, gdzie obok formalistycznego ius Quiritium wytworzyło się ius gentium, w którym bona fides odgrywa rolę dominującą.

Ale cóż to jest dobra wiara? Gdyby p. Gorphe był Niemcem, szukałby jednolitej definicji i wysuwałby z niej wnioski dla poszczególnych przepisów ustawowych w których tego terminu użyto. P. Gorphe jako Francuz obrał inną metodę. Zdając sobie sprawę, że znaczenie tego wyrazu jest równocześnie jednolite i złożone, wskazał krótko na różnicę między moralnym a prawnym sensem wyrazu, a co się tyczy prawnego znaczenia zasady dobrej wiary, stwierdził, że znaczenie tego wyrazu w praktycznem stosowaniu prawa jest trojakie:

1) jako kryterjum oceny i interpretacji aktów prawnych;

2) jako obowiązku zachowania się w stosunkach prawnych;

3) jako przedmiotu ochrony w razie niezawinionego błędu w czynnościach prawnych.

P. Gorphe słusznie wskazuje, że i w ustawodawstwie niemieckiem trzeba rozróżnić „Treu und Glauben", co odpowiada w § 157 k. c. n. znaczeniu podanemu wyżej pod 1) a w innych miejscach kodeksu niem. znaczeniu podanemu wyżej pod 2) (n. p. § 162 i 242 k. c. n.) od „guter Glaube", które odpowiada znaczeniu podanemu pod 3) (n. p. §§ 932 i nast., 990, 991 k. c. n.). Nie ulega wątpliwości, że i w kodeksie cyw. austr. różnica ta jest znana, a mianowicie dobra wiara w obrocie, jako zasada interpretacji działań i umów (§§ 863 i 914) różni się od dobrej wiary posiadacza (§ 326 i nast.), albo nabywcy w dobrej wierze po myśli § 367; jeśli zaś chodzi o dobrą wiarę jako obowiązek w stosunkach prawnych w znaczeniu podanem pod 2), to naruszeniem tego obowiązku zajmują się § 1295 i następne.

Po ogólnych uwagach na temat pojęcia dobrej wiary, przechodzi autor do omówienia poszczególnych postaci w jakich ona stale występuje. Najpierw zajmuje się badaniem i interpretacją umów w myśl zasad dobrej wiary, (str. 20—43) stwierdzając zasadniczą zgodność ustawodawstwa różnych krajów z postanowieniem art. 1156 kod. Nap., polecającym badanie woli stron, nie trzymanie się dosłownego znaczenia wyrazów. Następnie mówi o wymogu dobrej wiary w stosunkach prawnych (str. 45—112), przyczem wyróżnia znów dobrą wiarę 1) przy zawieraniu czynności prawnych (gdzie obowiązuje wszystkich uczestników) 2) przy wykonywaniu świadczeń (gdzie obowiązuje przedewszystkiem dłużnika) 3) przy zawieraniu przez osoby trzecie umów ze zobowiązanym ze szkodą wierzyciela (roszczenia pauliańskie i t. p.) 4) w wykonywaniu swego prawa (zakaz szykany).

Stosunkowo najwięcej miejsca poświęca autor ochronie dobrej wiary (str. 113-244). Ochronę tę klasyfikuje wedle następującego schematu: 1) Dobra wiara ułatwia nabycie posiadania. 2) Kto mylnie sądzi, że przysługuje mu jakieś prawo, tego sytuacja jest zarówno co do pożytków jak i odpowiedzialności lepsza, niż innego działającego w złej wierze. 3) Czynności zdziałane w zaufaniu do pozorów (selon des apparences trompeuses, im Vertrauen auf äussere Tatbestände) zostają utrzymane w mocy, choć zachodziły przyczyny ich unieważnienia. Autor podkreśla szczególnie ten ostatni skutek, przez który dobra wiara staje się często faktem tworzącym prawa. Wobec nieistnienia we Francji

systemu ksiąg gruntowych i rejestru firmowego, których jawność ma u nas doniosłe skutki prawno-materjalne, kolizja między prawami trzeciego działającego w zaufaniu do pozornych okoliczności, a dotychczasowego właściciela wzgl. uprawnionego jest znacznie częstsza i trudniejsza niż u nas. W braku zasady jawności materjalnej (publicité) i szczegółowych norm ustawy, wytworzyła judykatura francuska pojęcie „błędu bez winy" (erreur excusable), rzucając w ten sposób myśl przewodnią na przyszłość.

Nie mam zamiaru wchodzić w szczegóły. Jako syntetyczne ujęcie wszystkich znaczeń i skutków prawnych zasady dobrej wiary, książka p. Gorphe zasługuje na uznanie. Przypuszczam, że prawnikom b. zaboru rosyjskiego mogłaby oddać cenne usługi w praktyce zawodowej. Dla prawnika b. zaboru austrjackiego jest ciekawą lekturą porównawczą. Zdaje mi się, że przedstawiony wyżej w głównych zarysach schemat autora dałby się zastosować i do pojęcia dobrej wiary w kodeksie cyw. austr. Pomimo odmiennego systemu prawnego i odmiennego sposobu myślenia prawniczego, konsekwencje praktyczne są przeważnie te same.

Sposób przedstawienia rzeczy u autora razi z początku prawnika przyzwyczajonego do niemieckiej i austrjackiej literatury prawniczej. Literatura niemiecka i austrjacka operują przedewszystkiem definicjami, dogmatycznem przedstawieniem i egzegezą przepisów ustawy. Praca p. Gorphe operuje o wiele rzadziej definicjami, a o wiele więcej kazuistyką i ogólnemi zasadami prawa i moralności. Dlatego czytelnik wychowany w innym systemie prawnym może mieć wrażenie, że praca jest pisana niedość systematycznie i niedość ściśle. Zarzut taki pod adresem autora byłby jednak niesłuszny; nie jest winą autora, że prawo francuskie luki w ustawie wypełnia w o wiele większej mierze niż nasze ogólnemi maksymami prawnemi i judykaturą. Np. maksyma: „error communis facit ius", choć nieprzejęta przez ustawę, uważana jest za obowiązująca na równi z przepisem ustawy i na tej starorzymskiej maksymie przedewszystkiem oparła się judykatura, tworząc pojęcie „erreur excusable". Nieznajomość prawa jako usprawiedliwienie odrzuca się nie na podstawie przepisu ustawy, lecz cytując zasadę: nemo leges ignorare censetur. Nic dziwnego, że autor francuski musi o wiele więcej posługiwać się rozważaniami z dziedziny moralności i ogólnych zasad prawnych, niż prawnik niemiecki, stojący ściśle na gruncie ustawowym.

Po bliższem zapoznaniu się z pracą p. Gorphe początkowo zrażony czytelnik dochodzi jednak do przekonania, że zarzut braku ścisłości nie był słuszny. Autor nie operuje

wprawdzie pojęciami w rozumieniu niemieckiej „Begriffs-jurisprudenz“, ale zasadami uznanemi i stosowanemi w judykaturze operuje równie logicznie jak prawnicy niemieccy definicjami ustawowemi. Zaznaczyć należy, że autor wielokrotnie żali się na system prawny francuski i opowiada się za niemieckim systemem hipoteki i rejestru handlowego.

Autor nie ograniczył się do przedstawienia prawa francuskiego, lecz cytuje wiele przepisów obcych, nieraz nawet krajów bardzo egzotycznych. Z literatury obcej cytuje autorów włoskich i niemieckich. Przepisy prawa austrjackiego cytuje autor bardzo rzadko, natomiast często odwołuje się do przepisów kod. cyw. niemieckiego i szwajcarskiego.

Dr. Leon Oberlender.

—o—

Komentarz Dra Peipera do kodeksu post. karn. rozszedł się w tylu tysiącach egzemplarzy i znalazł takie wzięcie u wszystkich sfer prawniczych, że bliższe omówienie go, podkreślenie jego zalet i walorów — zarówno wewnętrznej jak zewnętrznej natury — byłoby i spóźnione i zbyteczne. To też ograniczamy się jedynie do zanotowania faktu, że nakładem Frommera wyszedł II tom ustaw karno-procesowych, zebranych i opracowanych przez Dra Peipera. Znaleść w nich można wszystko, co wchodzi w zakres prawa karnego formalnego począwszy od regulaminów dla sądów i prokuratur — zopatrzonych w bardzo cenne odsyłacze do odpowiednich przepisów kpk. — i przepisów trójdzielnicowych o warunkowem zawieszeniu kary i w przedmiocie więziennictwa, a skończywszy na umowach międzynarodowych w sprawie pomocy prawnej i na mniej ważnych przepisach o kosztach, opłatach, należnościach itd. itd. Jednem słowem wszystko, co w tej materji wyszło do dnia 20 listopada 1929 r.

Osobna wzmianka należy się prawu prasowemu w brzmieniu z 10 maja 1927, opracowanemu z drobiazgową starannością i wyczerpującą dokładnością, które cechują wszystkie prace tego samego autora.

Skorowidz chronologiczny ustaw i rozporządzeń dotyczących prawa procesowego oraz indeks rzeczowy (ten ostatni w stosunku do ogromu materjału może nieco za szczupły) ułatwiają odszukanie wszystkich przepisów odnoszących się do jakiejś kwestji.

Jakkolwiek możnaby się nie zgodzić z Dr. Peiperem co do słuszności niejednej jego uwagi i interpretacji przepisów kpk.— co zresztą bynajmniej nie dowodzi ich niesłuszności

— to jednak przyznać się musi jego komentarzowi pierwszorzędne miejsce wśród prac tego rodzaju i zakresu.

—o—

Axer

Zarys polskiego prawa robotniczego, nakładem Gebethnera i Wolfa, str. 397.

W ostatnich dniach pojawiła się praca adw. Dr. Z. Fenichla p. t.: „Zarys polskiego prawa robotniczego“. — Autor daje w części ogólnej swej pracy charakterystykę uwarstwowienia gospodarczego w Polsce, następnie zaś systematykę podziału prawa robotniczego oraz gruntowną i wszechstronną analizę pojęć z zakresu prawa robotniczego n. p. określenie robotnika i pracownika umysłowego, charakterystykę umowy o pracę i umowy o dzieło oraz szereg innych podstawowych pojęć. Autor rozpatruje umowne ochronne i ustrojowe prawo robotnicze, przyczem podkreśla jako cechę charakterystyczną obecnego stanu prawnego fakt, że w prawie przedwojennem ograniczenia ustawowe były wyjątkiem a wolna umowa zasadą zaś w prawie robotniczem powojennem są ograniczenia ustawowe zasadą.

Autor przechodzi w sposób systematyczny omówienie kwestji form i zdolności do zawarcia umowy o pracę, zasady interpretacji, obowiązki pracownika i pracodawcy, kwestje rozmaitych typów wynagrodzenia i sprawę ukończenia stosunku służbowego. W dalszych rozdziałach charakteryzuje „ochronne prawo robotnicze“ i „ustrojowe prawo robtnicze“ następnie zaś omawia Sądy pracy i daje komentarz do istniejących w tej dziedzinie przepisów.

Praca Dr. Z. Fenichla jest cennym nabytkiem w polskiej literaturze prawniczej, która dotąd nie posiadała opracowania całości prawa robotniczego. Autor daje w swym „Zarysie“ obraz odnośnych instytucji prawnych poza granicami Polski a oparty o judykaturę Sądu Najwyższego i Sądów zagranicznych oraz o literaturę prawniczą polską i obcą, komentuje przepisy obowiązujących w dziedzinie prawa robotniczego polskiego ustaw i wskazuje dziedziny w których prawo to należałoby rozbudować.

Wielką zaletą pracy Dr. Z. Fenichla jest jasny i przejrzysty układ, naukowe, a przytem dostępne ujęcie odnośnych przepisów prawa robotniczego. Książka ta, która zawiera jednocześnie teksty Rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej o umowie o pracę robotnika o umowie o pracę pracowników umysłowych, o czasie pracy w przemyśle i handlu, o urlopach, a wreszcie o Sądach pracy może oddać cenne usługi nie tylko zawodowym prawnikom lecz także innym pracownikom mającym kontakt z dziedziną prawa robotniczego.

Dr. J. Bross.

Dr. Jakób Reinhold: Polskie orzecznictwo cywilne dla b. zaboru austr. za lata 1918—1929. Lwów, 1930. Nakł. Dr. M. Bodeka we Lwowie.

Dr. Jakób Reinhold: Polskie orzecznictwo do ordynacji egzekucyjnej, konkursowej, ugodowej i zaczepnej za lata 1918 — 1930. Lwów 1930. Nakł. Dra Maksymiljana Bodeka we Lwowie.

Obie te prace są dla prawników b. pożyteczne, a dla adwokatów i sędziów nawet niezbędnie potrzebne, gdyż zebrane tezy O. S. N. uporządkowane są wedle poszczególnych paragrafów ustawy cywilnej i wymienionych w tytule ordynacyj, co ułatwia nadzwyczaj wyszukanie odnośnej judykatury. Przy każdej tezie zamieszczona jest wzmianka, w którem czasopiśmie to orzeczenie zostało ogłoszone, tak, że w razie potrzeby można je sobie w całości z motywami w odnośnym zeszycie. czasopisma przeczytać. **Wg.**

—o—

Leon Władysław Biegeleisen: „Zagadnienie dokształcania urzędników państwowych i komunalnych". Materjały Komisji dla usprawnienia Administracji Publicznej przy Prezesie Rady Ministrów. Warszawa 1930, str. XV —636.

Wobec coraz bardziej odpowiedzialnych zadań administracji publicznej, w związku z wydatnem rozszerzeniem ingerencji państwa i zróżniczkowaniem życia gospodarczo-społecznego, zwłaszcza po wojnie światowej, staje sie zagadnienie racjonalnego przygotowania i dokształcenia urzędników państwowych i komunalnych szczególnie doniosłe, nietylko zresztą u nas. Szkolnictwo administracyjne rozwija się obecnie żywotnie w Niemczech, Anglji, Francji, Belgji, Holandji, Stanach Zjednoczonych Północnej Ameryki, zaczątki tego ruchu mamy również w Polsce, zwłaszcza jeśli chodzi o dokształcanie urzędników samorządowych i urzędników administracji ogólnej. W szeregu państw europejskich, dokształcenie, któremu poświęcono pracę niniejszą, połączone jest ściśle z uprzedniem przygotowaniem kandydatów na urzędników, te same zakłady naukowe służą zarówno przygotowaniu, jak i dokształceniu.

Właściwy temat poprzedza prof. Biegeleisen Wł. obszerniejszym wstępem (księga pierwsza) o gospodarczych podstawach wyszkolenia administracyjnego. W części tej starał się autor ująć w systematyczną całość zadania i środki administracji gospodarczej ze szczególnem uwzględnieniem roli urzędnika administracji ogólnej wobec nowoczesnego rozwoju gospodarczo-społecznego. Chodzi tu — jak w całej zresztą pracy. — o podkreślenie wagi czynników twórczych, kosztem czynników formalnych.

Księga II poświęcona jest analizie urządzeń przygotowawczych i dokształcających w Anglji, Niemczech, Francji, Belgji i Holandji, zarówno urzędników państwowych, jak i komunalnych. Przyczem autor poświęca obszerniejsze omówienie nietylko organizacji i programom studjów, lecz metodom nauczania, dostosowanym do potrzeb praktyki administracyjnej.

Księga III obejmuje zarys organizacji i metod nauczania w studjach dokształcających Polski, przyczem wobec nikłości narazie naszych poczynań w tej dziedzinie, zwrócono uwagę raczej na możliwości i wytyczne systematycznego rozwoju dokształcania urzędników publicznych w przyszłości, wskazując na konieczność utworzenia odrębnej instytucji dokształcającej dla urzędników państwowych i komunalnych.

Najnowsza praca prof. Dr. Biegeleisena, zawierająca bogate materjały w kwestji przygotowania i dokształcania urzędników państwowych i komunalnych, winna znaleźć się w ręku nietylko sfer urzędniczych, lecz także gospodarczych, wszystkich tych, których interesują zagadnienia usprawnienia administracji publicznej.

—o—

Suski Juljan. Podział administracyjny Rzeczypospolitej Polskiej. Z mapą Rzplitej 1:1.000,000, 20 mapami i szkicami oraz 18 tabelami statystycznemi. Warszawa, 1930. Wojskowy Instytut Naukowo-Wydawniczy. Cena 8 zł.

Sprawne działanie aparatu administracyjnego oraz prawidłowy rozwój organizmu państwowego w znacznej mierze uwarunkowane są racjonalnym podziałem administracyjnym państwa. Zagadnienie to, w odniesieniu do Państwa Polskiego, stanowi jedno z najgłówniejszych zadań *Komisji dla Usprawnienia Administracji Publicznej,* działającej przy Prezydjum Rady Ministrów. Interesująca i wartościowa książka p. J. Suskiego powstała z inicjatywy i na zlecenie wspomnianej Komisji. Praca ta dzieli się na dwie części. W pierwszej autor starał się jak najwszechstronniej i jak najszczegółowiej zobrazować opisowo, statystycznie i graficznie podziały terytorjalne Państwa Polskiego, istniejące obecnie dla celów poszczególnych gałęzi administracji publicznej, rozważając strukturę tych podziałów i porównywując je z zasadniczym podziałem administracyjnym na województwa i powiaty. W części drugiej autor przedstawił gruntownie umotywowany własny projekt nowego podziału na województwa. Podział ten, oparty na analizie istniejących warunków i możności, został opracowany dla celów re-

alnych, t. zn. nie chodzi w nim o gruntowną przebudowę istniejącego podziału, lecz o celowe dostosowanie go do potrzeb. Liczne i przejrzyste mapy, szkice oraz tabele statystyczne podnoszą wartość wywodów autora, odznaczających się głęboką znajomością przedmiotu oraz wnikliwem przemyśleniem związanych z nim zagadnień.

—o—

Sprawozdanie Prezesa Prokuratorji Generalnej R. P. za rok 1928 w związku z dziesięcioleciem 1919—1928.

W sprawozdaniu tem dano nam doskonały obraz całej dotychczasowej dziesięcioletniej działalności Prokuratorji Gener. w poszczególnych działach zarządu państwowego. Końcowe rozdziały zawierają wzmiankę o potrzebie terytorjalnej rozbudowy Urzędu przez przekształcenie delegatur w Wilnie i w Katowicach na samoistne Oddziały i przez utworzenie nowego Oddziału w Lublinie oraz o potrzebie pomnożenia składu osobowego, koniecznego z powodu zwiększenia się agend, które są tak liczne i różnorodne, jak to wynika z poprzedniego przedstawienia tego sprawozdania. Końcowe uwagi dotyczą wniosków i postulatów ogólnych, z pomiędzy których wymienić należy jako najważniejsze: potrzebę unifikacji ustawodawstwa prawa prywatnego i administracyjnego, wydanie przepisów określających konstytucyjną odpowiedzialność odszkodowawczą Państwa za czynności organów władzy, wydanie ogólno-polskiej ustawy kolejowej itd. itd.

Z pośród mnóstwa orzeczeń S. N. przytoczonych w powyższem sprawozdaniu jest wiele zdaniem naszem niesłusznych, a dla Skarbu Państwa przychylnych, podyktowanych jeno zbytnim fiskalizmem. Dla przykładu przytoczymy tu kilka takich orzeczeń i tak 1) orzecz. S. N. z 27/12 1928 R. 943/28 stwierdzające niedopuszczalność drogi sądowej dla roszczeń o należności za wytwory spirytusowe dostarczone Monopolowi. 2) liczne i zgodne orzeczenia S. N. uznające zasadę milczącego wzgl. dorozumianego przejścia na Skarb Polski praw najmowych nabytych przez rządy poprzednie **bez równoczesnego przejęcia zaległych zobowiązań** i 3) na wydane na tej samej zasadzie orzecz. S. N. stwierdzające, że Skarb Polski nie jest obowiązany do dopełnienia zobowiązań zarządu kolejowego b. państw zaborczych ani na podstawie rzekomej ogólnej sukcesji Polski w zobowiązania dawnych rządów, ani też na podstawie przepisów ustawy cywilnej o przejściu zobowiązań w wypadkach objęcia przedsiębiorstwa, gdyż objęcie przez Polskę koleji po poprzednich rządach nastąpiło nie w drodze następstwa prywatnoprawnego, lecz na zasadzie zwierzchnictwa państwowego.

Wg.

Review of Polish Law and Economics" — Zeitschrift für Polnisches Recht und Wirtschaftswesen".

Wyszedł z druku II-gi rocznik powyższego czasopisma prezdstawiający się zarówno pod względem treści, jakoteż pod względem szaty zewnętrznej bez przesady okazale. Treść działu niemieckiego jest następująca: **Prawo Publiczne:** Prof. Wacław Makowski — Kwestje Konstytucyjne w Polsce, Prez. Aleksander Lednicki — Paneuropa a Polska, Dr. Aleksander Dubieński — Polskie Prawo Budżetowe, Prez. Jan Kopczyński — Prawo urzędnicze, **Prawo prywatne i handlowe:** Prof Dr. Bronisław Hełczyński — Ochrona mniejszości w polskiem prawie akcyjnem, Adw. Henryk Kon — Zastosowanie nowego prawa akcyjnego do dawnych spółek akcyjnych, Dr. Leon Babiński — Prawo przewozowe lotnicze, Dr. Włodzimierz Dbałowski — Projekt unifikacji procesu cywilnego, Prof. E. Stan. Rappaport — Kongres Prawników w Warszawie, Dr. Leon Boryński — Orzecznictwo Sądu Najwyższego, **Prawo Karne i Proces Karny:** Prof. Dr. Stefan Glaser — Nowa powszechna ordynacja procesowa, Dr. Rudolf Langrod — Prawo karne skarbowe, Prof. E. Stan. Rappaport — Międzynarodowy kongres prawa karnego, Dr. Leon Boryński — Orzecznictwo karno-skarbowe Sądu Najwyższego, **Prawo administracyjne:** Dr. Rudolf Langrod — Stosunek prawa podatkowego do prywatnego, Dr. M. Z. Jaroszyński — Samorządy w Polsce, Dr. Konrad Koch — Opodatkowanie inwestycji w przemyśle, Dr. Jan Morawski — Kongres prawa administracyjnego, Judykatura Najwyższego Trybunału Administracyjnego Dr. W. Orski. **Prawo gospodarcze i socjalna polityka:** Dr. Feliks Młynarski — Złoto i złota waluta, Dr. Jan Zieleniewski — Koncentracja w polskim przemyśle, Dr. J. Pasternak — Sądownictwo w sprawach ubezpieczeń socjalnych, **Tabele statystyczne:** dotyczące zagranicznych spółek akcyjnych w Polsce i rozwoju gospodarczego w Polsce, **Bibljografja:** prawnicza i ekonomiczna, Skorowidz do orzecznictwa.

Dział angielski zawiera tłómaczenia aktualnych i zunifikowanych ustaw polskich i rozporządzeń Rady ministrów a to: Prawo akcyjne, wekslowe, czekowe, o nadzorze sądowym, o likwidacji majątków spółek akcyjnych rosyjskich i t. p.

Cena książki 21 zł. w Polsce, a 12 mk. niem. zagranicą.

—o—

Satysfakcja honorowa w życiu i w prawie. Odczyt **Marjana Niedzielskiego** z przedmową Prof. K. Dynowskiego, Warszawa 1929. Nakł. księg. F. Hoesicka.

Na zebraniu Związku Prawników Kresowców pod przewodnictwem Prof. Dynowskiego odbył się odczyt

adwokata Marjana **Niedzielskiego,** poczem nastąpiła ożywiona dyskusja. Odczyt ten wraz z dyskusją stanowi treść wydanej broszury.

Mecenas Niedzielski na podstawie doświadczenia historycznego i życiowego doszedł do konkluzji, że nie propaganda antipojedynkowa, nie Ligi przeciw pojedynkom utworzone i nie represje karne doprowadzą do wykorzenienia pojedynków, lecz 1) istotne zreformowanie postępowania o obrazę czci przed sądami cywilnemi i wojskowemi, 2) energiczne wyplenienie z życia publicznego aktów gwałtu, oszczerstwa i obelg i 3) bezapelacyjne załatwianie spraw honorowych przez sądy honorowe.

W dyskusji, która potem nastąpiła, zabrał jako pierwszy, głos Sędzia S. N. Janusz Jamontt, który radzi znieść kary honorowe (np. twierdzę) za pojedynek i traktować go jak każde inne pospolite przestępstwo przeciwko życiu i zdrowiu, a nadto stosować za przykładem Anglji w nadzwyczaj szybkiem postępowaniu bardzo surowe kary za zniewagi i zniesławienia, przyczem inną miarę trzebaby przykładać do t. zw. zwykłych „pyskówek", a inną do wypadków rzeczywistej obrony czci i godności.

Następny mowca Adam hr. Romer uważa za jedyny radykalny sposób wytępienia pojedynków, jeżeli sądy honorowe, a w pierwszym rzędzie wojskowe, stosować będą najbardziej drakońskie sankcje prawne przeciwko tym, którzy targają się na cudzą cześć.

Adw. Szurlej potępia również pojedynek, radzi rozwijać w społeczeństwie — na wzór Anglji — sporty, celem wyładowania nadmiaru energji i zbytniego temperamentu, oraz zaprowadzić sądy honorowe, których wyroki miałyby sankcję, bo nie ze wszystkiem można iść do sądu. Stwierdza przytem, że walka z tem złem jest prawie niemożliwa, jak długo pojedynki są tolerowane w wojsku.

Sędzia S. N. prof. Emil Stanisław Rappaport uważa, że sytuacja jest b. trudna, ale nie bez wyjścia, nie wierzy w możność przyspieszenia w sądach postępowania w sprawach o obrazę czci i zniesławienie i jest za utworzeniem „sądów społecznych" o dużym autorytecie z możnością dawania ludziom zaatakowanym istotnej satysfakcji. Mowca jest również za wprowadzeniem energicznej akcji przeciwpojedynkowej w wojsku, jak to zaprowadzono w Anglji.

Adw. Tadeusz Michalski stwierdza, że jak obecnie rzecz się ma, sądy honorowe obrażonemu żadnej satysfakcji dać nie mogą, gdyż panuje zupełny brak poszanowania dla ich orzeczeń i dlatego też te sądy pojedynków zastąpić nie mogą.

Sędzia S. O. Adam Grzybowski nie zgadza się na traktowanie pojedynku jako pospolitej zbrodni uszkodzenia ciała wzgl. zabójstwa, gdyż czyn ten ma charakter rycerski, i zaznacza przytem, że nietylko zbytnie przewlekanie procesów o obrazę czci jest przyczyną, że się unika szukania satysfakcji na tej drodze, ale co gorsze, że perjodyczne amnestje ogólne co parę lat ogłaszane, a dotyczące także przestępstw o obrazę czci, sprawiają, iż bezczelny oszczerca pomimo prawomocnego wyroku skazującego triumfuje, a pokrzywdzony i niesłusznie zniesławiony jest pozbawiony wszelkiej satysfakcji. A skutek tego jest ten, że obrażony woli sam sobie wymierzyć doraźną satysfakcję.

Broszurę tę wydaną staraniem Związku Prawników Kresowców zaopatrzył prof. K. Dynowski w piękną przedmowę, w której reasumuje wszystkie trudności, z jakiemi musimy walczyć w celu wytępienia tej „choroby społecznej" jaką jest pojedynek.

Wg.

—o—

Przemówienie Dra Rubina Sokala i Prof. Dra Marcelego Chlamtacza wygłoszone 27/6 1929 przed N. T. A. przy rozprawie na skargę **przeciw rozwiązaniu Rady Miejskiej.** Lwów, 1929.

W przemówieniach tych obaj mowcy przytaczają argumenta tak przekonywujące, iż dziwić się można, dlaczego N. T. A., przyswoił sobie — jak to z gazet codziennych się dowiedzieliśmy — jeden z najsłabszych, dotyczący mylnego pouczenia ze strony Urzędu Wojew., a pominął inne, ważniejsze i essencjonalne, między któremi znajduje się i ten, że Władzy amin. wedle statutu dla m. Lwowa nie przysługuje wogóle prawo rozwiązania rady miejskiej z powodu rzekomej wadliwości w administracji i gospodarce gm., lecz tylko z powodu naruszenia ustawy lub przekroczenia zakresu działania. Na uwagę zasługują też trafne wywody obu mowców dotyczące charakteru rozwiązanej Rady m. jako pełnoprawnej, a powołanej w r. 1919 do życia przez Tymczasowy Komitet Rządzący, który stanowił wówczas lokalną władzę ustawodawczą. Żałować tylko należy, że nie umieszczono po tych przemówieniach także motywów orzeczenia N. T. A., gdyż czytelnik po przeczytaniu tych mów jest niezmiernie ciekaw, jak też N. T. A. zareagował na te tak trafne i zupełnie uzasadnione zarzuty obu mowców. W każdym razie jest to lektura dla prawnika b. zajmująca.

Wg.

—o—

ROK VII. MAJ 1930 Nr. 5

GŁOS PRAWA

WYCHODZI RAZ NA MIESIĄC

redagowany przez Dra ANZELMA LUTWAKA, adwokata we Lwowie
przy współudziale przedstawicieli nauki i praktyki prawa.

ADRES REDAKCJI i ADMINISTRACJI:
LWÓW, UL. SYKSTUSKA 38. — TELEFON 28-74.
KONTO CZEKOWE P. K. O. Nr. 152.812.

PRENUMERATA: kwartalna 8 zł., półroczna 16 zł., całoroczna 30 zł.

Dział inseratowy w lokalu Redakcji przyjmuje ogłoszenia podług umowy.

PROF. DR. STEFAN GLASER

Od kary do środka zabezpieczającego.

Gdy rzucimy okiem na rozwój historyczny prawa karnego, widzimy, że na plan pierwszy wysuwa się zagadnienie: jak karać przestępcę?

Rozwój prawa karnego w odniesieniu do tego problemu obrał drogę od objektywizmu ku subjektywizmowi. Pierwotnie przy ocenie przestępstwa zasadnicze znaczenie miała strona materjalna: wielkość wyrządzonej szkody czyli skutki materjalne czynu przestępnego. I jakkolwiek jest rzeczą sporną, czy w historji prawa karnego znane są wogóle czasy, w których poczytywano za przestępstwo czyn niezależnie od woli sprawcy, t. zn. także taki czyn, który nie był dziełem względnie wytworem woli sprawcy (przeczy temu Binding, *Die Schuld im Deutschen Strafrecht*, 1919, str. 10 nn.), — w każdym atoli razie zgodzić się trzeba na to, że pierwotnie przywiązywano wagę do związku przyczynowości raczej fizycznej, aniżeli moralnej, a karę wymierzano w miarę wielkości skutków czynu przestępnego (odpowiedzialność za skutek). Liczne dowody na to znajdujemy w szczególności w dawnem prawie germańskiem.

Dopiero zwolna istotne znaczenie dla pojęcia przestępstwa poczęto nadawać czynnikowi zawinienia: w prawie rzymskiem nastąpiło to pod wpływem etyków greckich, a cechą charakterystyczną dalszego rozwoju prawa karnego było stopniowe ale nie mniej wytrwałe pogłębianie nauki o winie. W wyniku tego rozwoju stało się, że przy ocenie przestępstwa nastąpiło przesunięcie punktu ciężkości: ze strony materjalnej, skutków przestępstwa, na stronę moralną, zawinienie

sprawcy. Stąd też dla wymiaru kary decydujące znaczenie poczęła otrzymywać wielkość winy, a nie jak przedtem, wielkość szkody (odpowiedzialność za winę). Zasada: „niema kary bez winy“, stała się dogmatem współczesnego prawa karnego. a jednocześnie zdobyczą jego postępu.

Mimo tego rodzaju ewolucji o zasadniczem znaczeniu, kara nie zmieniła swej istoty: pozostała nadal odpłatą — chociaż odpłatą za winę, a nie, jak pierwotnie, za szkodę. Obowiązujące prawo karne, mimo postępu w kierunku subjektywizmu przez uwydatnienie czynnika zawinienia, pozostało nadal pod panowaniem zasady „czynu“: chodzi bowiem nadal o stosunek sprawcy do konkretnego przestępstwa; gdy atoli pierwotnie przy ocenie tego stosunku decydował skutek, dziś decyduje zawinienie skutku: czy i o ile skutek ten może być poczytany sprawcy za winę (badanie psychologiczne czynu).

Od połowy XIX wieku atoli tendencją nowych kierunków w prawie karnem jest przeciwstawienie dotychczasowej zasadzie „czynu“, zasady „sprawcy“. Charakterystyczna ich cecha polega bowiem na tem, by zanalizować osobowość przestępcy niezależnie od konkretnego przestępstwa i li tylko do tej osobowości dostosować reakcję społeczną.

Kierunki tę podzielić możemy na dwie grupy: jedne, które starają się wytłómaczyć przestępczość na drodze biologicznej (teorja endogenna) — drugie. które źródła przestępczości szukają na zewnątrz, t. zn. poza naturą przestępcy (teorja exogenna).

Najznakomitszym przedstawicielem, a zarazem twórcą pierwszej grupy był Cesare Lombroso, włoski psychjatra, który w r. 1876 ogłosił dzieło o przestępcy urodzonym *(Uomo delinquente)*. Lombroso stara się dowieść. że u niektórych jednostek, skłonności przestępne są wrodzone, czyli innemi słowy, że przestępca rodzi się przestępcą i że te jego przyrodzone właściwości występują na zewnątrz w postaci pewnych cech fizycznych, somatycznych i duchowych. Jego zdaniem prawdziwi przestępcy posiadają ścisle określone. w przyczynowym związku pozostające fizyczne właściwości, które można ustalić antropologicznie, a które sprawiają, że osoby te tworzą specjalną odmianę. właściwy antropologiczny typ ludzkiego rodu. szczególną *species generis humani*. Dzięki tym właściwościom dana osoba musi się stać przestępcą. z konieczności naturalnej. zupełnie niezależnie od społecznych i indywidualnych warunków życia. Tej nauce szkoły antropologicznej przeciwstawił się kierunek socjologiczny, uzależniając przestępczość od czynników natury socjalnej. Enrico Ferri w dziele „Nowe horyzonty w prawie i procesie karnym“ *(I nuovi orrizonti del diritto e della proce-*

dura penale), ogłoszonem w r. 1881, nauczał, że człowiek staje się przestępcą pod wpływem otoczenia naturalnego i socjalnego, że przestępstwo jest więc produktem koniecznym atmosfery społecznej, w której jego sprawca żyje. Nie wewnętrzne więc, przyrodzone, lecz zewnętrzne czynniki składają się na przestępczość.

Poglądy tych kierunków starały się pogodzić szkoły upatrujące źródło przestępczości zarówno we właściwościach bio- czy fizjologicznych przestępcy, jak i w stosunkach społecznych i gospodarczych otoczenia. Tą pośrednią drogę obrał w szczególności Garofalo, niesłusznie n. z. zaliczany do przedstawicieli szkoły socjologicznej. Garofalo w dziele „Kryminologja. studjum o przestępstwie, o jego przyczynach i środkach represji" *(Criminologia, Studio sul delitto, sulle sue cause, sui mezzi di repressione)*, wydanem w r. 1881, widzi przyczynę przestępstwa w anormalności moralnej sprawcy; moralne odziedziczone lub nabyte usposobienie jest tym czynnikiem, bez którego człowiek nie stałby się przestępcą. Świat zewnętrzny, fizyczne i socjalne otoczenie, skłania do przestępczości te jednostki, którym brak dostatecznej odporności moralnej. Przestępcami są więc w szczególności jednostki o przytępionych uczuciach moralnych litości i sprawiedliwości. W tym też kierunku, jak niektórzy powiadają: teorji dwuczynnikowej, poszedł uczony niemiecki, Franz von Liszt. W ogłoszonem w r. 1882 dziele „Myśl celowości w prawie karnem" *(Der Zweckgedanke im Strafrecht)* uzależnia przestępczość od warunków dwojakiego rodzaju, natury i otoczenia, jednak skłonny jest przyznać pierwszeństwo raczej czynnikom tego ostatniego rodzaju, a więc stosunkom i warunkom życia społecznego. Stąd owa znana teza, że „najlepszą polityką kryminalną jest zawsze dobra polityka socjalna".

Po tej linji t. zn. w kierunku wyszukania źródła względnie przyczyn przestępczości, niezależnie od konkretnego przestępstwa, podążyły najnowsze badania w naszej dziedzinie, obierając przytem drogę biologiczno-psychologiczną. Z jednej strony widzimy t. zw. konstytucjonalne pojmowanie przestępczości, czerpiące natchnienie z nowoczesnej biologji dziedziczności, z drugiej t. zw. dynamiczne pojmowanie przestępczości, właściwe psychologji stanów podświadomych. Do utrwalenia zapatrywań pierwszego kierunku przyczyniło się obudzone w szerokich kołach zainteresowanie nauką o dziedziczności, badaniem nad konstytucją oraz biologją ras.

Ponowne odkrycie praw dziedziczności Mendla, ujawnienie stosunków pomiędzy budową ciała i charakterem, pogłębione zrozumienie znaczenia procesów wewnętrznego wydzielania dla całej budowy osobowości, przygotowały grunt do dalszych postępów. W niedawno ogłoszonem

dziele dwaj uczeni amerykańscy Max G. Schlapp i Edward H. Smith *(The New criminology, a Consideration of the Chemical causation of abnormal behavior,* New York 1928), starają się wytłómaczyć przestępczość na drodze chemicznej, twierdzą mianowicie, że zaburzenia gruczołów o wewnętrznem wydzielaniu powodują zaburzenia umysłowe, a tem samem wpływają na charakter i postępki ludzkie. Czyli innemi słowy: przestępne, a więc nienormalne zachowanie się ludzkie jest związane względnie spowodowane zmianami fizykalno-chemicznemi ustroju.

W drugim kierunku, dynamicznego pojmowania przestępczości, na uwagę zasługują badania psychologiczne stanów podświadomych, które ujęte zostały w system naukowy w psychoanalizie Freuda (zob. w szczeg. S. Freud, *Vorlesungen zur Einführung in die Psychoanalyse,* 1920). Według Freuda zdarzają się u ludzi pewne utajone względnie uwięzione afekty, t. zn. wzruszenia względnie uczucia, z których sobie człowiek nie zdaje sprawy, a które powodują rozmaite objawy nerwowe, ubezwładnienia, zaburzenia mózgowe, przeszkody duchowe i inne podobne stany, które znów przejawiają się nieraz na zewnątrz w czynach przestępnych.

Zadaniem psychoanalizy jest wytłómaczyć, ujawnić owe prawdziwe impulsy oraz ową utajoną myśl czy znaczenie zjawisk duchowych. Dla psychologji bowiem, przenikającej głębiny duchowe, wszystko ma swoje znaczenie i wytłómaczenie, wszystko w życiu duchowem jest ściśle determinowane, niema nic przypadkowego. Na tej drodze dochodzi Freud do pojęcia podświadomej lub utajonej przestępczości: ta warstwa psychologiczna, z której pochodzi przestępstwo, istnieje i istnieć musi u każdego człowieka. W ten sposób w miejsce martwego (nieruchomego) pojmowania przestępcy u Lombrosy, pojmowania kierującego się zewnętrznemi somatycznemi cechami, wstępuje pojmowanie dynamiczne, które na plan pierwszy znacznie bardziej wysuwa czynnik życiowy: widzimy grę sił, w której od początku znajduje się element przestępczy, grę, w której musi się ostatecznie utrzymać i zwyciężyć element o dynamicznej przewadze (por. Mezger, *Moderne Strafrechtsprobleme,* 1927, 30).

Ten odmienny sposób pojmowania zjawisk przestępnych ma, rzecz naturalna, decydujące znaczenie dla ustosunkowania się do rodzaju czy sposobu reakcji: kary. Pojmując przestępstwo jako wypływ czy produkt woli sprawcy, pojmuje i kształtuje się tem samem karę z punktu widzenia odwetu. Pojmując natomiast przestępstwo, jako zjawisko od woli ludzkiej niezależne — należy tutaj zanaczyć, że podstawowem założeniem przy tego rodzaju ujmowaniu zjawisk przestępnych jest pospolicie zupełna lub częściowa negacja wolnej woli u człowieka, a więc

determinizm — pojmując więc przestępstwo. jako działanie niezawinione. lecz jako zjawisko konieczne z uwagi na dane warunki ustroju fizycznego czy psychicznego sprawcy lub ze względu na istniejące stosunki socjalne, — tem samem już odpada wytłómaczenie kary z punktu widzenia odwetu: kara traci swą właściwą istotę, przestaje być odwetem czy odpłatą, a uzasadnienie znajduje jedynie w celowości.

Dla odpowiedzi tedy na pytanie: jak karać przestępcę? — ma być podług tego poglądu decydującą nie, jak dotąd. idea sprawiedliwości: sprawiedliwego odwetu we formie dolegliwości dostosowanej do winy. lecz idea celowości. Kara ma być dostosowaną do potrzeby społecznej. ma być narzędziem użyteczności społecznej. a jako taka ma oddziaływać na warunki względnie czynniki wywołujące przestępczość, ilekroć zaś to ze względu na ich naturę nie może nastąpić (w stosunku do przestępców nieuleczalnych. niepoprawnych). ma polegać na eliminacji danej jednostki ze społeczeństwa — i w ten sposób chronić społeczeństwo przed przestępcą. Stąd wysuwanie całego szeregu postulatów co do rodzaju i sposobu wykonywania kary — postulatów, którym wspólną jest myśl indywidualizacji kar czyli ich dostosowywania do właściwości i charakteru przestępczości; dzielenie więc przestępców na różne kategorje (Ferri, Liszt), zarzucenie krótkotrwałej kary na wolności. zamknięcie na czas nieoznaczony, warunkowe uwolnienie i t. d.

Ale na tem się nie zatrzymano. W konsekwentnem przeprowadzeniu. a raczej wyprowadzeniu wniosków z tego rodzaju pojmowania przestępstwa, nie wystarczało więcej zastanawiać się nad sposobem karalności. ale należało zmienić samo zagadnienie podstawowe. Przedmiotem rozważań w miejsce dotychczasowego problemu: jak karać przestępcę? — stała się kwestja: czy karać przestępcę? Bo skoro przestępstwo. to nie wytwór woli przestępcy, lecz zjawisko wytłómaczone przedmiotowo istniejącemi warunkami. to kara, jako z natury swej środek represyjny, nie może się więcej wydać usprawiedliwioną. Tego rodzaju stanowisko zajęła w szczególności ostatnio szkoła pozytywistyczna włoska, która w miejsce odpowiedzialności moralnej (winy). wprowadziła pojęcie odpowiedzialności prawnej. czyli niebezpieczeństwa sprawcy dla interesów społecznych (por. Ferri, *Principii di Diritto Criminale*, 1928. 47 n.). Karę winny zastąpić środki zabezpieczające. czyli ochronne. dostosowywane do stopnia i rodzaju tego niebezpieczeństwa. W ten sposób miejsce wymiaru sprawiedliwości zajmuje inne pojęcie: obrony socjalnej.

Podobne konsekwencje. choć z nieco odmiennych przesłanek. wyprowadzają wspomnieni uczeni amerykańscy,

Schlapp i Smith, proponując, jako nowy system reakcji przeciwko przestępczości, umieszczanie i leczenie przestępców w odpowiednich do ich zaburzeń somatycznych i psychicznych (a nie zależnie od rodzaju przestępstwa) zakładach względnie szpitalach; czas przebywania tutaj miałby być zależny od długości względnie skuteczności leczenia, winien więc być nieoznaczony.

Powiedzieliśmy przed chwilą, że przy urządzaniu tego nowego systemu walki z przestępczością decydujące znaczenie otrzymał wzgląd na interes społeczny. O tem, że nie wchodzą tutaj w grę inne względy, w szczególności humanitarne, świadczy najdobitniej fakt, iż mimo zasadniczego przeobrażenia istoty i celu reakcji, zwolennicy tego kierunku dopuszczają nawet pozbawienia życia przestępcy, o ile tego wymaga interes ochrony społecznej.

Oto najważniejsze kierunki reformy prawa karnego. Czy słuszne i racjonalne? — Bezwątpienia, że wniosły do naszej nauki wiele nowego, wiele cennego, że otworzyły nowe horyzonty, odkryły i zwróciły uwagę na różne dotąd nieznane związki w życiu organicznem i duchowem i wskazały tem samem drogi i sposoby skutecznego przeciwdziałania przestępczości. Ale z drugiej strony nie są pozbawione pod wielu względami przesady i jednostronności. W szczególności już zaraz przy zasadniczem nastawieniu problemu: pojęciu przestępstwa jako zjawiska od woli ludzkiej całkowicie niezależnego, a tem samem przeniesieniu punktu ciężkości ze strony moralnej przestępstwa: winy przestępcy, na stronę materjalną: niebezpieczeństwo dla interesów społcznych. Tego rodzaju pojmowanie nie znajduje uzasadnienia w rzeczywistości, a sprzeczne jest z tem, co stanowi charakterystyczną cechę postępu w dziejach ludzkości wogóle, a w prawie karnem w szczególności: przewagą elementu duchowego nad elementem materjalnym.

Uwydatnienie strony materjalnej przestępstwa oznacza zerwanie z nowożytną zasadą odpowiedzialności w miarę zawinienia, a stanowi cofnięcie się do pojęcia właściwego pierwotnemu prawu karnemu, z tą jeno różnicą, że gdy pierwotnie owym czynnikiem materjalnym odzwierciedlanym w reakcji państwowej były skutki przestępstwa, dziś ma być niebezpieczeństwo sprawcy.

A następnie jednostronne i pozbawione zmysłu realnego, są konsekwencje wyprowadzane z tego rodzaju pojmowania. Całkowita rezygnacja z kary jest z jednej strony zapoznaniem jej praktycznego znaczenia, z drugiej zaś nie liczy się z psychiką społeczną, z życiem realnem, praktycznem. Za rzeczywistość przyjmuje już dzisiaj to, co może kiedyś okaże się prawdą, ale na co potrzeba będzie bezwątpienia jeszcze czasu wiele: by psychika ludzka

czy społeczna wyrzekła się potrzeby odwetu, a tem samem wyzbyła się pożądania, pragnienia jej zaspokojenia.

DR. LEON PEIPER

Proces poszlakowy.

Stałe mnożenie się procesów poszlakowych stwarza potrzebę rozpatrzenia ich istoty i znaczenia a to tembardziej, że nauka nie zajęła się dotąd całością tego tematu, a pojawiające się od czasu do czasu artykuły pism codziennych traktują tę materję w sposób powierzchowny i nie tykający istoty rzeczy.

I. Procesem poszlakowym nazywamy proces, w którym sędzia orzeka nie na podstawie zeznań bezpośrednich świadków czynu, lecz wyłącznie na podstawie dowodu z poszlaków.

W odniesieniu więc do kwestji dowodu z poszlaków ukazują się nam trzy typy procesów:

1) proces opierający się wyłącznie na dowodzie z naocznych świadków czynu;

2) proces opierający się wyłącznie na poszlakach i

3) proces opierający się zarówno na bezpośrednich świadkach czynu jak i na poszlakach.

Ad 1. Jeżeli proces opiera się wyłącznie na zeznaniach bezpośrednich świadków czynu a świadkowie ci nie znajdą wiary u sędziego, wyda on wyrok uniewinniający wedle tezy: „in dubio in mitius“, będącej wypływem starodawnej zasady: „Satius impunitum relinqui facinus, quam innocentem damnari“ (raczej złoczyn pozostawić bezkarnym, niż zasądzić niewinnego).

Bezpośrednim świadkiem czynu jest tylko ten, kto widział sam czyn a więc sprawcę przy czynie i podczas czynu; świadek, który np. widział li tylko, jak sprawca udawał się na miejsce czynu lub oddalał się z niego, dostarcza tylko poszlaku, a nie bezpośredniego dowodu na popełnienie czynu.

Ad 2. Jestto czysty typ procesu poszlakowego, gdyż postępowanie sądowe od początku aż do końca toczy się na podstawie poszlaków.

Ad 3. Proces ten nazwałbym procesem mięszanym, gdyż opiera się on i na bezpośrednim dowodzie i na poszlakach. W procesie tym może jednak in fine wyrok zasądzający zapaść wyłącznie na podstawie poszlaków. Jeżeli mianowicie zeznania świadków okażą się niewiarygodnemi, niepewnemi lub podejrzanemi, sąd odrzuci ich zeznania

w myśl zasady powyż ad 1) wyrażonej i przystąpi do rozważenia, czy poszlaki są dostateczne i przekonywające.

Tak samo wypadnie sądowi orzekać jedynie na podstawie poszlaków, jeżeli naoczni świadkowie czynu w toku procesu uchylą się od zeznań (art. 104 i 105 kpk.).[1])

II. Poszlak (indicium, signum, argumentum) jestto fakt, z którego z pewnem prawdopodobieństwem wnosić można o zaistnieniu innego faktu, uzasadniającego zastosowanie ustawy karnej. Poszlak może wskazywać bądź na samo tylko popełnienie czynu karygodnego (indicium delicti), bądź też zarazem także i na osobę sprawcy (indicium delinquentis).[2])

Fakt tworzący poszlak może być nietylko **pozytywnym** (zmianą w świecie zewnętrznym), lecz także **negatywnym** (zaniechaniem pewnego czynu a więc zachowaniem się biernem); na przekonanie sędziego wpłynąć bowiem może zarówno pozytywne działanie oskarżonego, jak i jego bezczynność, milczenie i t. d. Ustawa żadnego w tym względzie ograniczenia na sędziego nie nakłada, a przeciwnie gwarantuje mu całkiem swobodne ocenienie dowodów i przekonanie oparte na całokształcie okoliczności (pozytywnych i negatywnych) ujawnionych w toku przewodu procesowego (art. 10 i 358 kpk.).

Zaznaczyć jednak należy, że ustawy karno-procesowe dawniejsze, oparte na legalnej teorji dowodowej, przyznawały charakter poszlaków, i to poszlaków bliższych, li tylko pozytywnym faktom, zaś między poszlakami odleglejszymi uznawały w regule tylko jeden poszlak negatywny tj. brak uczciwego zarobku (zob. np. §§ 138 do 142 proc. karn. austr. z r. 1853).

III. Dowód z poszlaków (probatio seu convictio ex indiciis indubitatis) zachodzi, jeżeli sędzia czerpie swoje przekonanie z poszlaków czyli ze zbiegu okoliczności przemawiających za popełnieniem zbrodni i to przez oskarżonego.

Przekonanie sędziego jest wprawdzie swobodne, ale musi być logicznie uzasadnione; ustawa nie zawiera w tym względzie żadnych przepisów i nie udziela sędziemu żad-

---

[1]) Taki wypadek zaszedł przed paru dniami we Wiedniu w sprawie niejakiego Teodora Zeerubitza, który w procesie cywilnym ze swą żoną Klarą o separację, namówić miał konduktora wagonów sypialnych Könnemana do fałszywego zeznania, że w wagonie sypialnym doszło do czułości między Zeerubitzem a jego żoną, z czego Zeerubitz wywodził, że żona przebaczyła mu jego uprzednie brutalne zachowanie się wobec niej, jego miłostki i t. d. Na rozprawie przeciw Könnemanowi o złożenie fałszywych zeznań i Zeerubitzowi o namówienie Könnemana do ich złożenia, jedyny świadek, Klara Zeerubitzowa, zrzekła się świadectwa, a mimo braku bezpośredniego dowodu Sąd Krajowy karny we Wiedniu uznał obu oskarżonych winnymi i zasądził Zeerubitza na 1½ roku, zaś Könnemana na 5 miesięcy ciężkiego więzienia.

[2]) Zob. **Vargha:** Verteidigung str. 583.

nych wskazówek, gdyż przekonanie jest wynikiem wewnętrznego procesu myślowego, który nie da się unormować żadnemi regułami i zaleceniami. Cesarz Hadrjan (Dig. 22. 5 de testibus l. 3 § 2) powiada do sędziego: „Ex sententia animi tui te aestimare oportere, quid aut credas, aut parum probatum tibi opinaris".

Przekonanie sędziego jest więc czysto subjektywne, nie jest ono matematycznym pewnikiem — jak powiada Stein[3]) — lecz ma ono nakazać milczenie wątpliwościom; sędzia ma sądzić wedle swego osobistego przekonania, a nie wedle zdania podsuniętego mu przez jego ostrzej sądzących kolegów[4]): sędzia, który wątpi i waży troskliwie na szali wszystkie pro i contra, ten sędzia jest wybrańcem ustawodawcy i prawdziwie powołanym do ferowania wyroków.

Przekonanie sędziego musi być rozumem ugruntowane (conviction raisonneé), a nie czysto wewnętrzne (conviction intime): można być jako człowiek przekonanym o popełnieniu przez kogoś przestępstwa a jako sędzia uniewinnić go z powodu, że przecież na dnie duszy sędziego pozostały pewne wątpliwości.

Dowód bowiem z poszlaków jest bardzo niebezpiecznym instrumentem a szczególnie niebezpiecznym dla niewinnego — dlatego w Anglji, gdzie w zasadzie dowód z poszlaków jest dopuszczalny, nie wolno jednak skarżyć o morderstwo, jeżeli trupa nie widziano i nie agnoskowano. W procesie lekarza Smethursta, oskarżonego o otrucie żony, lekarze nie mogli stanowczo stwierdzić, że śmierć nastąpiła skutkiem otrucia. Wyrok zasądzający tak oburzył sumienie publiczne, że go natychmiast ułaskawiono (**Frydman.** Verteidigung str. 212).

Pewien znakomity przewodniczący angielski wyraził pogląd, że jeżeli nikt czynu nie widział, muszą nietylko wszystkie zachodzące okoliczności zgadzać się z winą, ale ponadto musi zachodzić choćby jeden fakt, który nie da się pogodzić z teorją o niewinności oskarżonego (Vargha: Vertedigung str. 584).

Ponieważ jak powyż zaznaczyłem — sędzia przy urobieniu sobie przekonania nie jest niczem krępowany, przeto każda okoliczność czyli poszlak może wpłynąć na jego przekonanie i je wzmocnić. Wobec tego wyliczanie poszlaków w nowoczesnym procesie, opartym na swobodzie sędziego we wyborze i doborze źródeł tegoż przekonania — nie ma żadnego celu, gdyż wyliczenie to nigdy nie mogłoby być zupełne i wyczerpujące.

Dla dostarczenia jednak obrazu co do rodzaju i cha-

---

[3]) Kommentar § 286 I.

[4]) **Dr. Rumpf:** Der Strafrichter, tom I rozdział 13.

rakteru poszlaków zaznaczam, że teorja procesu inkwizycyjnego[5]) rozróżniała:

1) **poszlaki ogólne** (indicia communia), wspólne wszystkim przestępstwom — i szczególne przy pewnych przestępstwach (indicia singulis delictis propria) n. p. przy cudzołostwie i nierządzie: solus cum sola, nudus cum nuda; przy dzieciobójstwie fakt ciąży w połączeniu z nieodnalezieniem dziecka (§ 139 lit. B. austr. proc. k. z r. 1853) —

2) **poszlaki bliższe** (indicia propinqua) n. p. znalezienie na miejscu czynu rzeczy należącej do oskarżonego i poszlaki odległe (indicia remota) np. zła konduita, obcowanie ze zbrodniarzami, ucieczka, zacieranie śladów i t. p. —

3) **fizyczne i moralne** np. pochwalanie zbrodni, usuwanie rozmów o czynie —

4) **bezpośrednie** wskazujące wprost na zbrodnię lub zbrodniarza — i **pośrednie**, z których można dopiero konstruować pewien poszlak (indicium indicii) np. znalezienie na miejscu czynu rzeczy do oskarżonego należącej; znalezienie takiej rzeczy przemawiało za obecnością oskarżonego na miejscu czynu a wszak obecność jego tamże jest zaledwie poszlakiem, nie zaś dowodem czynu —

5) **równoczesne z czynem** (indicia concurrentia). poprzedzające czyn (indicia antecedentia) n. p. miłość. nienawiść interes w popełnieniu czynu i t. p.) i nastepujące po czynie (indicia subsequentia) n. p. zmiana w osobie lub rzeczach albo majątku oskarżonego. zacieranie śladów przestępstwa.

Oczywista jeden i ten sam poszlak mógł podpadać pod więcej powyż wymienionych rodzajów poszlaków.

IV. Wysnuwając wnioski z poszlaków, sędzia musi znać dokładnie **prawidła logiki** i przestrzegać je z największą troskliwością i dokładnością; musi on ściśle ustalić przedewszystkiem premisy, a nastepne z niezmierną troskliwością wyciągać z nich wnioski. Już słynny filozof Schopenhauer zwrócił uwagę na to. że trudności i niebezpieczeństwa popełnienia błędu daleko bardziej leżą w ustaleniu premisy. aniżeli we wysnuwaniu z niej konkluzyj.

O metodach w tym względzie stosowanych możnaby spisać folianty; metodami temi zainteresowała się też i zajmuje się po dziś dzień beletrystyka.

Pierwszy w tym względzie wywarł powszechne a ogromne wrażenie Amerykanin Edgar Allan **Poe** (1809—1849). wyposażając swego detektywa Dupina w specjalną analityczną metodę. która pozwalała mu zaglądać ludziom we wnętrze, jak gdyby przez okno w piersiach; Dupin odgaduje motywy ludzkiego działania i wysnuwa z nich wnioski z matematyczną wprost ścisłością. Drugim z rzędu był Francuz Emil **Gaboriau** (1836—1873), którego „Pan

[5]) Por. **Vargha**: Verteidigung str. 585 i dalsze.

Lecoq" z najdrobniejszych śladów i z małoznacznych podrzędnych okoliczności wysnuwa z bajeczną bystrością wnioski i łączy je w nierozerwalny łańcuch — a ostatnio Conan Doyle, którego powieści kryminalne obiegły świat cały, zdobył niezaprzeczenie palmę pierwszeństwa w latach dziewięćdziesiątych zeszłego wieku, stwarzając detektywa Sherlocka Holmesa, którego genialność wprawiła w zdziwienie całą kulę ziemską.

Sherlock Holmes powiada, że życie jest wielkim łańcuchem przyczyn i skutków; z jednego ogniwa tego łańcucha można odkryć i stwierdzić całość. Sherlock Holmes posiada specjalny talent, który on sam nazywa darem spostrzegania i wnioskowania; przy każdej sposobności, a w szczególności przy każdym fakcie, przy każdej udzielonej mu wiadomości, rzuca się on na okoliczności, podrzędne, na które nikt inny nie zwraca uwagi, ogląda je okiem ducha, rozmyśla nad niemi, rozkłada je wedle różnych punktów widzenia, a następnie napowrót składa je i łączy i z zadziwiającą logiką zwycięsko wysnuwa z nich nieomylne wnioski. Swój talent ćwiczy on, pogłębia i udoskonala w zetknięciu codziennem, z ludźmi, bada formę rąk, paznokcie, zgrubienia skóry na rękach, wyraz twarzy, postawę, rękawy, manszety, buty i t. d. i wysnuwa stąd ubezwładniająco bystre wnioski co do zawodu, sposobu życia nawyczek, przeszłości i t. d.[6])

V. Jak ma obrońca zachować się w procesie poszlakowym?

Otóż winien on ze stoickim spokojem i cierpliwością badać subtelnie każdy poszlak z osobna, jego istnienie, genezę i znaczenie dla sprawy, a następnie rozważyć gruntownie logiczność konkluzji wysnutej z poszlaku przez oskarżenie, a w szczególności czy poszlak nie da się wytłómaczyć w sposób naturalny tj. inny, niż to czyni oskarżenie. Następnie obrońca winien dokonać ścisłej rewizji ogółu wszystkich poszlaków i zastanowić się nad tem, czy niema gdzie luki przerywającej łańcuch faktów niezbędnych dla dostarczenia dowodu przedmiotowej i podmiotowej istoty czynu.

Ponieważ obrona nie ma obowiązku dowodzenia niewinności, ani też wogóle obowiązku prowadzenia przeciwdowodów, obrońca przystąpi do odwodu (reprobatio) lub dowodu z indicjów przeciwnych tylko wówczas, jeżeli ma pewność a conajmniej duży stopień prawdopodobieństwa, że to mu się uda. Niepowodzenie w tym względzie może w umyśle sędziego wzmocnić wiarę w poszlaki obciążające i spowodować wyrok skazujący, któryby bez tego niepowodzenia nie nastąpił. Należy tu taksamo, jak wogóle w

---

[6]) Zob. **Anuschat:** Die Gedankenarbeit des Kriminalisten. Berlin 1921, str. 8.

procesie karnym unikać porażek i to nawet na polu bardzo odległem od właściwego i głównego terenu walki, gdyż w każdym procesie, szczególnie w procesie przed sądem przysięgłych i przed sądem ławniczym, każda porażka obniża autorytet i zaufanie do osoby obrońcy.

Najsilniejszym przeciwdowodem będzie stwierdzenie nieobecności oskarżonego na miejscu czynu (exceptio alibi, exceptio diversae ubicationis) a w braku możności dowodu w tym względzie, stwierdzenie charakteru oskarżonego, jego przeszłości, braku jakiegokolwiek zainteresowania w czynie, jego zachowania się po czynie itd.

VI. Omówiwszy istotę i cechy procesów poszlakowych, pragnąłbym w końcu wyjaśnić **przyczyny ich mnożenia się.** Widzę ich dwie:

1) nowoczesny sposób popełniania zbrodni i

2) załamanie się zaufania do środków dowodowych, którym dawniej bezkrytycznie i bezgranicznie ufano.

Ad. 1. Nowoczesny zbrodniarz odznacza się wyższą kulturą, często nawet bystrym intelektem, wielkim sprytem i dużą zręcznością. Przystępuje on do dzieła na podstawie bardzo dokładnie opracowanego planu, oblicza szanse pro i contra, studjuje teren i jego frekwencję, obiera dogodny czas wykonania, przybiera potrzebnych mu pomocników, obserwatorów itp., wreszcie z góry już obmyśla on środki zapobiegające jego wykryciu lub wyśledzeniu (np. wkłada mundur żołnierza, często nawet policjanta, zakłada maskę, chroni się przed daktyloskopją wkładając rękawiczki itd.). Wykonanie planu ułatwiają mu nowoczesne postępy techniki: posługuje się on udoskonalonemi narzędziami zbrodni, które łatwo może ukryć przed okiem innych (np. małokalibrowym mauzerem lub browningiem, dającym się ukryć w kieszeni zamiast karabinem, siekierą, kosą lub kołem), wreszcie używa najnowszych środków lokomocji (koleji, samochodów, w Ameryce nawet samolotów), któremi szybko dostać się może na miejsce czynu i jeszcze szybciej stamtąd się oddalić.

Wszystko to razem, składając się na błyskawiczne wykonanie czynu i również błyskawiczne opuszczenie terenu zbrodni, uniemożliwia, a conajmniej utrudnia obserwację czynu i sprawcy przez świadków i popycha organy śledcze i sądy orzekające na drogę wyśledzenia i ukarania przestępcy na podstawie poszlaków.

Ad 2. Dawniejsza kryminalistyka operowała dwoma głównemi środkami przekonania zbrodniarza tj. przyznaniem i świadkami. Nowsza nauka procesu karnego, opierając się na doświadczeniach setek lat odnośnie do przyznania, a na doświadczeniach ostatnich 50 lat odnośnie do świadków, uznała oba te środki dowodowe za niepewne i zawodne.

Wymuszane torturami przyznanie, które w oczach in-

kwirenta przedstawiało się jako „regina probationum" musiało odpaść, jako pryncypalny środek dowodowy, skoro z przyczyn humanitarnych i na podstawie zasady: „nemo sese accusare tenetur", uchylono tortury w XVIII wieku.[7])

Pozostało więc tylko przyznanie dobrowolne lub wyłudzone podstępem, pogróżkami itd. Otóż doświadczenie wykazało, że oskarżeni posługiwali się przyznaniem czyli samooskarżeniem w różnych celach, jako to dla uzyskania zmiany więzienia na zakład karny, dla wykazania swego alibi odnośnie do innego czynu, dla zapewnienia sobie przytułku i zaopatrzenia w więzieniu, ba nawet dla zrobienia sobie reklamy itd.[8])

Pozatem w przeciwieństwie do prawa germańskiego, gdzie proces karny ma charakter czysto prawnego sporu i gdzie temsamem przyznanie czyni fakt niespornym między stronami, proces nowoczesny nie dąży do uzyskania pełnego formalnie dowodu (plenissima probatio), lecz do wyśledzenia prawdy materjalnej; przyznanie więc nie wystarcza, nie wolno dla uzyskania go używać gróźb, przymusu, podstępu lub obietnic (§ 95 ust. 2 reg. kar.) a sądowi nie wolno się zadowalać gołosłownem przyznaniem (art. 334 kpk.).[9])

Tym sposobem przyznanie z korony wszystkich dowodów zdegradowane zostało do roli prostego, choć poważnego poszlaku.

Nie lepiej przedstawia się przy obecnym stanie nauki kwestja dowodu ze świadków.

Już **Schopenhauer** przestrzegał przed bezwzględną wiarą w przysięgę świadka, mówiąc: „Der Eid ist die Eselsbrücke der Juristen", — a nowoczesne badania w dziedzinie psychologji świadka wykazały, że istnieją trzy kategorje świadków a to:

a) świadek, który kłamie z powodu choroby umysłowej (pseudologia phantastica),

b) świadek, który kłamie świadomie i celowo — wreszcie

c) świadek, który ma najlepsze chęci, ale mówi nieprawdę, bo nie spostrzegał należycie faktu albo nie zapamiętał go albo wreszcie nie umie faktu dokładnie zrepro-

---

[7]) Tortury dawnemu prawu polskiemu nieznane, a wprowadzone w miastach wzorem prawa niemieckiego, uchylono w Polsce konstytucją z r. 1776, w Austrji w r. 1776, w Prusiech w r. 1754 i 1756, w Saksonji w r. 1770 (zob. **Bossowski**, Ewolucja postępowania dowodowego w procesie karnym, str. 12).

[8]) Fabrykant piór samopiszących, znany we Wiedniu pod nazwą: „Füllfederkönig" stale przyznaje się do każdej głośniejszej zbrodni i wielokrotnie był już karany za wprowadzenie w błąd władz swojemi przyznaniami. Ostatnio przyznał się do morderstw popełnionych przez niewyśledzonego dotąd sprawcę kilkunastu morderstw w Düsseldorfie.

[9]) Zob. tom I mojego komentarza do kpk. str. 220.

dukować tj. przedstawić go wiernie, z wszystkiemi szczegółami.

Najmniej niebezpiecznemi dla wymiaru sprawiedliwości okazały się kategorje świadków pod a) i b) wymienione, jako zjawiska bardzo rzadkie, ba nawet wprost wyjątkowe — natomiast stałą groźbą dla wymiaru sprawiedliwości okazała się kategorja pod c), a niebezpieczeństwo to powiększa **nieumiejętność sposobu pytania świadków**, nieumiejętność, którą obserwować można u uczestników rozpraw, sędziów, prokuratorów i wybitnych nawet obrońców, a której przedstawienie i rozbiór leży poza sferą mego dzisiejszego tematu.

Te wady dowodu ze świadków stały się przyczyną, że sędzia coraz mniej polega na ich zeznaniach, a więcej zwraca uwagi na zachodzące okoliczności czyli poszlaki, tudzież na logikę faktów i twierdzeń. Apud bonum judicem plus valent argumenta, quam testes.

VII. Reasumując wszystko to, co powyż przedstawiłem, dochodzę do następujących konkluzyj:

1) Dowód z poszlaków nie da się wyeliminować z dziedziny procesu karnego;

2) Dowód ten będzie coraz częściej stanowił podstawę wyroków karnych;

3) Kto zrywa się na okrzyk: „proces poszlakowy" i rozdziera z bolu szaty, ten dowiódł, iż nie ma zrozumienia dla nowoczesnych metod ścigania i karania przestępstw i nie liczy się z rzeczywistą rzeczywistością;

4) Proces poszlakowy nakłada ogromny, niebywały ciężar na obrońcę, któremu podoła on li tylko, jeżeli posiędzie dokładną znajomość logiki i doktryn pomocniczych prawa i procesu karnego;

5) Proces poszlakowy wymaga od sądu obok tej samej wiedzy, której wymagać należy od obrońcy — także ogromnej dokładności w badaniu każdego poszlaku i wysnuwaniu zeń konkluzyj, a nadto wielkiej ostrożności i pamięci o zasadzie: Satius impunitum relinqui facinus, quam innocentem damnari!

Dr. JÓZEF MIESER

Nielegalny spór kompetencyjny.

Zdaje się, że wychodzę z słusznego założenia twierdząc, iż należyte naświetlenie wadliwości judykatury jest jednem z najważniejszych remedjów mających zapobiec recydywie, o wobec tego czuję się zobowiązany w interesie ogółu podzielić się z czytelnikiem uwagami, które

zajmują się wykazaniem pewnego zasadniczego błędu w judykaturze, jaki w ostatnich dniach zaszedł. Uczynić to mogę tembardziej, że chodzi tu w pewnym stopniu o naruszenie kardynalnej zasady jurysdykcji ogłoszonej w art. 98 Konstytucji, iż „żadna ustawa nie może zamykać obywatelowi drogi sądowej“, a więc tem mniej władza i sąd. Mylne orzeczenie, które w danym wypadku zapadło, nie spowodowało wprawdzie odmówienia wymiaru sprawiedliwości, ale utrudniło tenże obu stronom w bardzo znaczny sposób, powodując niepotrzebne koszta i stratę czasu, a w szczególności nałożyło na powoda ciężar prowadzenia dwu procesów przed dwoma sądami, mimo jednolitego skargowego stanu rzeczy. To wszystko zaś tylko i jedynie dzięki pominięciu przez sąd jasnych i zasadniczych przepisów z dziedziny właściwości sądu.

Stan rzeczy jest następujący: W styczniu r. 1930 wniósł powód jako lokator przeciw właścicielowi realności skargę do Sądu powiatowego we Lwowie lcz. XII. C. 19/30 z żądaniem 1) uznania umowy najmu za zgasłą, 2) zapłaty kwoty 2.940 zł. z tytułu zwrotu zapłaconego czynszu za dwa lata z góry. Skarga opierała się na tem, że mieszkanie najęte przez powoda wykazało wadliwości, które czyniły niemożliwe tegoż używanie (§ 1117 u. c.). Odnośnie do żądania ad 1) podał powód wartość przedmiotu sporu na 1.000 zł. Skutkiem zarzutu niewłaściwości sądu, oraz wniosku powoda z § 261 ust. 6 p. c. orzekł Sąd powiatowy swą rzeczową niewłaściwość i przekazał sprawę do załatwienia Sądowi okręgowemu. Uchwałę powyższą uznały strony za prawomocną, jakkolwiek zresztą nie przysługuje od niej środek prawny.

Po przekazaniu mu sprawy, Sąd okręgowy bez wyznaczenia rozprawy sformułował uchwałę lcz. I. Cg. J. 269/30, iż uznaje się również rzeczowo niewłaściwym, a zarazem uważając, że zachodzi spór kompetencyjny przedłożył akta Sądowi apelacyjnemu we Lwowie do załatwienia tego sporu. Uchwały orzekającej niewłaściwość Sąd okręgowy stronom nie doręczył, ani też doręczyć nie polecił.

Sąd apelacyjny uchwałą lcz. I. Nc. 11/30 wyszedł z założenia, iż rzeczywiście zachodzi spór kompetencyjny i w załatwieniu tegoż pogodził oba powaśnione sądy, orzekając, że skarga co do zapłaty kwoty 2.940 zł. należy do Sądu okręgowego, dalsze zaś żądania skargi do Sądu powiatowego.

Przystępując do krytyki powyższych rozstrzygnień, ograniczam się narazie do kwestji czysto formalnej, mianowicie do pytania, czy stan rzeczy w danym wypadku stwarzał rzeczywiście podstawę do sporu kompetencyjnego w rozumieniu art. 44 prawa o ustr. sąd., na który się Sąd apelacyjny powołał.

Otóż w kwestji powyższej twierdzę, że w danym ra-

zie nietylko brak było wszelkich przesłanek do sporu kompet. i że spór taki wobec tego nie zaszedł, lecz nawet zajść nie mógł. gdyż rozsądny ustawodawca zamknął ku temu wszelką drogę. W szczególności § 46 ust. 1. N. j., **utrzymany w mocy** rozp. o ustroju sądów (art. 297 § 1. pkt. 23) czyni **niemożliwym** spór kompetencyjny w zakresie właściwości rzeczowej, głosząc zasadę, że o ile prawomocnie orzeczono niewłaciwość sądu na podstawie postanowień o rzeczowej właściwości, wówczas orzeczenie to wiąże każdy sąd, w którym sprawa następnie zawisła. Postanowienie tak jasne i komentowane w literaturze z taką jednomyślnością, iż nie wymaga wogóle bliższej interpretacji. Wystarczy przepis powyższy przeczytać, by go rozumieć, ale o przeczytanie właśnie chodzi. Gdyby Sąd okręgowy trzymał się powyższego przepisu, byłaby sprawa zgodnie z wolą ustawodawcy ukończona, albowiem na podstawie prawomocnego orzeczenia Sądu powiatowego musiałby Sąd okręgowy przyjąć swą rzeczową właściwość i podjąć się przeprowadzenia procesu.

Jeśli zaś § 47 N. j. ust. 1. zawiera postanowienie o sporze kompet. i jeśli postanowienie takie zawiera również art. 44. rozporz. o ustroju sądów (uchylające zresztą § 47 ust. 1. N. j.), to przepisy te odnoszą się tylko i wyłącznie do sporów kompet. na tle właściwości **miejscowej.** — „Hinsichtlich der **sachlichen** Zuständigkeit ist einem Kompetenzkonflikte durch § 46 J. N. vorgebeugt".[1]) „Zuständigkeitstreitigkeiten der ordentlichen Gerichte unter einander über die sachliche Zuständigkeit sind bei Gesetzesanwendung nicht denkbar. da die verneinende Zuständigkeitsentscheidung nach ihrer Rechtskraft stets die anderen Gerichte bindet..."[2]) Niemniej spór na tle rzeczowej właściwości mógłby się wyłonić tylko w tym jedynym wypadku, gdyby sąd drugi nie wiedział o tem. że sąd poprzedni orzekł rzeczową niewłaściwość. co jednak w praktyce prawie zajść nie może, gdyż jasne jest, że powód wnosząc drugi raz skargę, przytoczy przecież, i to właśnie ze względu na § 46. iż sąd poprzedni odrzucił skargę z powodu rzeczowej niewłaściwości.

W naszym wypadku spór kompet. nie zaistniał pozatem i z tej jeszcze przyczyny, iż w chwili rozpatrywania sprawy przez Sąd apelacyjny, uchwała Sądu okręgowego orzekająca niewłaściwość. nie była jeszcze stronom doręczona, zaczem nie urosła jeszcze w moc prawną. A przecież w istocie rzeczy leży. że spór kompet. dopiero wówczas powstać może, gdy orzeczenia obu sądów stały się **prawomocne.** Dopóki stronie przysługuje środek prawny choćby od jednego z tych orzeczeń, nie można powiedzieć. by dwa

[1]) **Neumann** I. str 147.
[2]) **Pollak,** System. str. 283.

sądy odmówiły stanowczo i wiążąco wymiaru sprawiedliwości. Dopiero wówczas, gdy dwa sądy **prawomocnie** odmówiły swej ingerencji, zamykając w ten sposób stronie drogę sądową, powołana jest do wkroczenia władza przełożona jako nadzorcza, dla załatwienia wynikłego sporu o właściwość.

Podnieść chciałbym jeszcze, że § 46 N. j. nie wspomina o wypadku, gdy sprawa procesowa po myśli § 261 p. c. zostaje przekazana do innego sądu, lecz ma na myśli ten stan prawny, iż powód po odrzuceniu skargi przez sąd niewłaściwy wnosi ponowną skargę do sądu innego. Nie może jednak ulegać wątpliwości, że zasada § 46 N. j. stosuje się może tem bardziej do wypadku przekazania sprawy do sądu innego, zwłaszcza, że jest to niejako ciąg dalszy tego samego procesu, oraz iż uchwała sądu pierwszego odrzucająca skargę, nie może być zaczepiona rekursem.

Tak więc widzimy, że Sąd okręgowy przez pominięcie zasadniczego przepisu § 46 N. j. skomplikował sprawę i stworzył stan prawny pozostający w kolizji z jedną z naczelnych zasad normy jurysdyk. Bo słusznie określić można mianem tem zasadę, która chce uniemożliwić odmówienie obywatelowi przez sąd wymiaru sprawiedliwości.

Ale ostatecznie Sąd apelacyjny, najwyższa władza jurysdykcyjna w kraju, był przecież powołany do skorygowania procedury Sądu okręgowego i do nawrócenia go z mylnej drogi na drogę prawa. Tymczasem, o dziwo, Sąd apelacyjny nietylko poszedł w ślady Sądu okręgowego, lecz uzupełnił jego błąd jeszcze odpowiednim pendant.

Zachodzi pytanie, jak miał postąpić Sąd apelacyjny po przedłożeniu mu aktów przez Sąd okręgowy? — Odpowiedź całkiem prosta i łatwa. W pierwszym rzędzie powinien był Sąd ten zwrócić akta Sądowi okręgowemu, z uwagą, że uchwała jego nie jest prawomocna, zaczem należy doręczyć ją stronom i dać możność wniesienia rekursu. Nie ulega wątpliwości, że gdyby Sąd apelacyjny był obrał tę drogę, byłby powód w rekursie zwrócił uwagę na § 46 N. j. i wówczas musiałby Sąd apelacyjny rekurs uwzględnić i polecić Sądowi okręgowemu przeprowadzenie rozprawy. — Sądzę jednak, że Sąd apelacyjny mógł też jako władza nadzorcza zwrócić akta Sądowi okręgowemu z pouczeniem, że po myśli § 46 N. j. **musi** przyjąć swą właściwość rzeczową i sprawę przeprowadzić. Zdaniem mojem nie byłoby to naruszeniem art. 72 rozporz. o ustr. sądów, a więc niezawisłości sędziowskiej, gdyż uchwała Sądu okręgowego nie miała właściwie charakteru orzeczenia sądowego, przynajmniej jak długo nie została stronom doręczona, lecz była raczej wewnętrznem zarządzeniem administracyjnem, nad którem Sądowi apelacyjnemu nadzór przysługuje. Powyższe pouczenie tedy Sądu apelacyjnego miałoby cha-

rakter nadzorczy „uchylający zarządzenie niezgodne z prawem". O ileby zaś nawet ktoś dopatrywał się w takiem zarządzeniu Sądu apelacyjnego naruszenia niezawisłości Sądu w rozumieniu art. 72 rozporz. o ustroju sądów. to w każdym razie jest pewne i niewątpliwe, że Sąd apelacyjny miał wyjście, o którem wyżej wspomniałem, t. j. polecenie Sądowi okręgowemu by dał stronom możność założenia rekursu od swej uchwały.

Rozstrzygając powyższy spór kompet. powołał się Sąd apelacyjny na art. 44 § 1 rozporz. o ustr. sądów jednakże znowu całkiem mylnie. Artykuł ten brzmi: „Spory o właściwość między Sądami równorzędnemi rozstrzyga ostatecznie Sąd bezpośrednio przełożony nad Sądem, który pierwszy wszczął spór". Otóż tylko spory między sądami równorzędnemi, a więc dwoma sądami powiatowymi, dwoma okręgowymi i t. d. nigdy zaś spór między sądami różnorzędnemi jak w naszym wypadku! Jakkolwiek pozostawienie powyższego art. 44. w rozp. o ustroju sądów „mimo wyeliminowania wszystkich postanowień normujących rzeczową właściwość sądu, nastąpiło wskutek przeoczenia,"[3]) niemniej jednak przepis powyższy ma swe rozsądne znaczenie w całokształtcie obowiązujących dziś ustaw procesowych. W szczególności. jeśli ustawodawca w art. 44. mówi tylko o konflikcie między sądami równorzędnemi, to nie ulega wątpliwości, że ma na myśli wyłącznie spory kompet. na tle właściwości **miejscowej**, gdyż tylko takie wyłonić się mogą między sądami równorzędnemi.

Sąd apelacyjny w naszym wypadku przeszedł do porządku nad przepisem art. 44. rozp. o ustr. sądów i rozstrzygnął spór na tle właściwości **rzeczowej**, a więc między sądami różnorzędnemi, mimo iż ani art. 44. ani żaden inny przepis nie udziela Sądowi apelacyjnemu, ani jakiemukolwiek innemu sądowi prawa ingerencji w powyższym wypadku, gdy walczą ze sobą dwa sądy różnorzędne. Tutaj zachodzi tedy drugi błąd Sądu apelacyjnego.

Ale sądzę, że zaszedł i trzeci błąd. Wyżej cytowany art. 44 § 1 przydziela załatwienie konfliktu kompet. sądowi bezpośrednio przełożonemu nad sądem. który **pierwszy** wszczął spór. Chodzi o to. który sąd ma ustawodawca na myśli wyrażając się, „który **pierwszy** wszczął spór". W szczególności, czy chodzi o sąd, który wogóle pierwszy rozpoczął prowadzenie sporu. a więc przed który poraz pierwszy wytoczono powództwo, czy też chodzi o sąd, który rozpoczął spór kompet., a więc ten drugi z rzędu sąd. przed który wytoczono powództwo po odrzuceniu skargi przez sąd poprzedni. Otóż sądzę. że ustawodawca ma na

---

[3]) **Adolf Czerwiński:** Ustrój Sądów powszechnych. str. 24.

myśli ten sąd, przed który powód poraz pierwszy wytoczył spór.

Jeśli ustawodawca używa wyrażenia „sąd, który pierwszy wszczął spór“, to jasne jest, że suponuje możliwość kilku, a przynajmniej dwu sądów. Otóż o dwu sądach można w naszej kwestji mówić tylko wtedy, jeśli się ma na myśli sądy, przed które wytoczono powództwo. Takich sądów jest dwa: pierwszy, który odrzuca skargę i drugi, do którego się powód zwaraca następnie ze skargą. Natomiast, jeśli się ma na myśli rozpoczęcie sporu kompetencyjnego, to można mówić tylko o jednym jedynym sądzie, mianowicie tym, który jako drugi z rzędu odrzuca skargę. Ten sąd wszczyna spór, a nie sąd poprzedni. Jak długo wchodzi w rachubę tylko sąd pierwszy, nie ma przecież jeszcze mowy o sądzie kompetencyjnym, gdyż nie istnieje druga jednostka, z którąby istniał spór. Spór taki powstaje dopiero w tej chwili, gdy na terenie walki pojawia się drugi sąd.

Z powyższego wynika więc, że wyrażenie „który pierwszy wszczął spór“ — może się odnosić tylko do sądu, przed który wytoczono po raz pierwszy powództwo. Użycie bowiem wyrażenia „pierwszy“ w odniesieniu do sądu, który wszczął spór kompet., byłoby niezrozumiałe, skoro takich sądów nie może być więcej, lecz może to być tylko jeden jedyny sąd.

Wprawdzie w teorji możnaby przyjąć więcej sądów wszczynających spór kompet., albowiem powód po odrzuceniu skargi przez drugi sąd z powodu niewłaściwości miejscowej, mógłby się zwrócić do trzeciego sądu i t. d. Jednakże w praktyce to się nie zdarzy, gdyż jasne jest, że powód zażąda rozstrzygnięcia sporu kompet. już wtedy, gdy drugi z rzędu sąd odrzuci skargę. Nie ulega też wątpliwości, że ustawodawca, licząc się z życiem, miał też na myśli spór kompet. powstały w chwili, gdy sąd drugi odrzuci skargę.

Za powyższą interpretacją przemawia też art. 46 rozp. o ustr. sądów, który przydziela spory kompet. odnośnie do pomocy prawnej sądowi przełożonemu nad sądem, do którego się o pomoc zwrócono. Znowu więc określa ustawodawca odnośne kryterjum wedle sądu, u którego sprawa o pomoc prawną najpierw zawisła, a nie bierze za podstawę kwestji rozpoczęcia sporu kompet. Wkońcu art. 53. projektu do kodeksu postęp. cyw. (który może uchodzić za autentyczną interpretację) przekazuje już również spór kompet. sądowi przełożnemu nad sądem, który **pierwszy** wydał orzeczenie co do właściwości, a tym sądem jest właśnie sąd, przed który po raz pierwszy wytoczono powództwo.

Z powyższych wywodów wynika, że w naszym wypadku właściwym do rozstrzygnienia sporu kompet. nie

był Sąd apelacyjny, lecz Sąd okręgowy jako przełożony nad Sądem powiatowym, przed którym poraz pierwszy spór zawisł.

Jakkolwiek rzecz traktować będziemy, to w każdym razie jest pewne, że Sąd apelacyjny w naszym wypadku popełnił więcej wadliwości, niż oba sądy niższe.

Dr. MAURYCY FRUCHS

Luki i usterki w k. p. k.*)

Mówiono i pisano już wiele o niejasnościach w k. p. k., o niecelowości i niesłuszności niektórych jego przepisów. Szkoda tylko, że zauważono to zapóźno, bo obecnie usunięcie zauważonych usterek jest niestety prawie wykluczone. Najwyższy Sąd może w judykaturze swej łagodzić usterki tylko do pewnego stopnia, bo nie może orzekać wręcz przeciw ustawie. Przyczyna tej spóźnionej a dlatego jałowej krytyki leży w tem, że przedstawiciele praktyki prawa rzadko zajmują się projektami ustaw, lecz czytają przeważnie ustawy dopiero po ich ogłoszeniu w Dzienniku Ustaw a zawodowi teoretycy bądź to wszystkich usterek dostrzedz nie mogą, bądź to umysł ich nie jest dosyć wyostrzony w kierunku dostrzegania usterek w przepisach ustawy rzucających się w oczy praktykom prawa. Ale bywają luki i usterki, które wprost wywołać muszą zdumienie nawet jeśli się zważy, że kodeksy są w znacznie większej mierze działem teoretyków prawa aniżeli ludzi, którzy mają do czynienia z praktycznem stosowaniem ustaw. Niektóre n. p. luki i usterki k. p. k. są tak rażące, że niekoniecznie dopiero w praktyce musiano je zauważyć, a nie powinne one były powstać nawet przy opracowaniu materjału ze stanowiska czysto doktrynerskiego. Jako przykład naprowadzę następujące trzy wypadki:

I. Art. 358 k. p. k.

Artykuł ten głosi, że podstawę wyroku stanowi całokształt okoliczności ujawnionych w toku **przewodu sądowego.** O przewodzie sądowym traktuje rozdział IV działu I, księgi VII k. p. k. — Przewód sądowy składa się w myśl przepisów tam zawartych z odczytania aktu oskarżenia (art. 331) wyjaśnienia oskarżonego na akt oskarżenia (art. 332) i postępowania dowodowego (art. 333 i nast.). Po zakończeniu postępowania dowodowego przewodniczący za-

---

*) Zob. artykuł Dra **Axera** w „Głosie Prawa": Z aktualnych zagadnień proceduralnych" (Nr. 10—11, październik—listopad 1929) i artykuł Dra **Arnolda** (Kraków): „Kilka uwag o ekonomji procedury w k. p. k." w tymże samym zeszycie „Gł. Prawa".

rządza zamknięcie przewodu sądowego (art. 349). Po zamknięciu przewodu sądowego następują przemówienia stron (art. 353). Stronami w znaczeniu tego art. 353 są: oskarżyciel publiczny, prywatny, posiłkowy, powód cywilny, obrońca oskarżonego oraz oskarżony. Otóż zachodzi kwestja, czy wobec brzmienia art. 358 k. p. k. istotne oświadczenie oskarżonego np. przyznanie się do winy, złożone w myśl art. 353 k. p. k. po zamknięciu przewodu sądowego może po myśli art. 358 k. p. k. stanowić podstawę wyroku t. j. czy może ono być brane w rachubę przy ferowaniu wyroku czy też nie?

Nie mówię tu bynajmniej o jednej z kwestji prawnych", które niejednokrotnie powstają przy rozważaniach czysto teoretycznych. Mam na myśli następujący konkretny wypadek, który wydarzył mi się niedawno w praktyce: A. został oskarżony przed Sądem powiatowym o przekroczenie z §-u 487 uk. i §-u 488 uk., popełnione w ten sposób, że oskarżycielkę prywatną B. obwinił przed jej mężem C. o czyny karygodne i czyny uwłaczające jej czci niewieściej. Obrońca oskarżonego tłumaczył go przed Sądem w ten sposób, że nie wypowiedział on inkryminowanych uwag, by poniżyć oskarżycielkę prywatną B. przed jej mężem C., lecz by oskarżyć przed tymże swą własną żonę D. (t. j. żonę oskarżonego), do której A. rzekomo sam czuł niechęć, o to, że ona, D., rzuciła niesłuszną potwarz na oskarżycielkę prywatną B. Po zamknięciu przewodu sądowego i przemówieniach zastępcy oskarżycielki prywatnej i obrońcy zabrał głos sam oskarżony i oświadczył, że inkryminowane słowa wypowiedział bynajmniej nie w zamiarze oskarżenia swej własnej żony D. przed C., lecz tylko ze złości i żalu do samej oskarżycielki prywatnej, czyli innemi słowami: oskarżony przyznał się do zarzuconego mu czynu. Bez względu na to oświadczenie oskarżonego Sąd powiatowy pomijając je (widocznie po myśli art. 258 kpk.) i nie wciągając go do protokołu rozprawy, wydał wyrok uniewinniający. Wyrok ten następnie Sąd odwoławczy zatwierdził z powołaniem się na art. 362 k. p. k., wedle którego zdaniem tego sądu od bezapelacyjnego (?!) uznania sądu pierwszej instancji zależy, czy ma wznowić przewód sądowy czy też nie, oświadczenia zaś złożone po zamknięciu przewodu sądowego nie mogą być brane w rachubę przy ferowaniu wyroku. Z tego wynikałoby, że jeśli oskarżony o zbrodnię przyzna się przed sądem do zarzuconego mu czynu aczkolwiek przed ferowaniem wyroku ale po zamknięciu przewodu sądowego, to mimo to ma zostać uniewinniony i to przyznanie się do winy ma być uważane za niebyłe, jeśli sąd wedle swego swobodnego uznania, nie podlegającego nawet korekturze ze strony sądu odwoławczego, nie będzie uważał za stosowne wznowić przewód sądowy po myśli art. 362 k. p. k.

Powyższe zapatrywanie sądu odwoławczego jest oczywiście błędne, nawet mimo fatalnego brzmienia art. 358 k. p. k. — Wprawdzie ściśle rzecz biorąc sąd pierwszy nie mógł w przedstawionym powyżej wypadku wznowić przewód sądowy po myśli art. 362 k. p. k., albowiem wznowienie przewodu dopuszczalne jest tylko, jeżeli zachodzi potrzeba **uzupełnienia materjału dowodowego,** nie zaś wzięcie pod rozwagę oświadczenia oskarżonego — które pojęciowo różne jest od postępowania dowodowego i nie stanowi bynajmniej jego części (art. 332 i 333 k. p. k.). Sąd odwoławczy jednakowoż mógł uwzględnić oświadczenie oskarżonego, taksamo jak gdyby zostało złożone nawet po ferowaniu wyroku pierwszej instancji, albowiem w postępowaniu odwoławczem dopuszczalne są nowości pod względem faktów i dowodów. Powinien był zatem stwierdzić, czy istotnie oskarżony złożył wobec sądu w I. instancji oświadczenie, równające się przyznaniu się do winy i wynik badania swego w tym kierunku przyjąć jako podstawę orzeczenia.

W tej okrężnej drodze można uchronić się od fatalnych konsekwencji nieszczęśliwej stylizacji art. 358 tylko w razie założenia apelacji od wyroku I instancji i tylko w razie, gdy podobne wydarzenie miało miejsce aż do ukończenia przewodu sądowego na rozprawie odwoławczej. Ale quid juris, jeżeli oskarżony przyznaje się do winy po zamknięciu przewodu sądowego na rozprawie odwoławczej (art. 473 k. p. k.)? W takim razie wobec brzmienia art. 358 jest ono dla rozstrzygnięnia sądu odwoławczego zupełnie obojętne, albowiem wydarzenie to nie może być uwzględnione w orzeczeniu sądu odwoławczego po myśli art. 358 i 473 kpk., oraz nie może stanowić ani przyczyny kasacji ani przyczyny wznowienia postępowania, które to ostatnie na niekorzyść oskarżonego dopuszczalne jest tylko w wypadkach określonych w art. 577 k. p. k.

Art. 358 k. p. k. w swej nieszczęśliwej stylizacji jest dla byłego zaboru austr. pogorszeniem §-u 258 austrjackiej p. k., który jasno i dobitnie głosi, że sąd przy ferowaniu wyroku winien uwzględnić tylko to, co wydarzyło się **na rozprawie głównej** bez względu na to, czy przed zamknięciem postępowania dowodowego czy też po jego zamknięciu. Przepis ten, który — jak to wynika z jego drugiego zdania, — ma na celu zapobieżenie uwzględnieniu treści aktów, nie odczytanych na rozprawie, wyklucza wszelkie wątpliwości. Nie ma mowy o tem, by można z niego wyciągnąć konsekwencje jakie wyciągnął — nie bez pewnej racji — sąd w powyżej przedstawionym wypadku z art. 358 k. p. k.. przedstawionym. Artykuł ten prawdopodobnie służyć ma temu samemu celowi co § 258 austr. p. k. jedna-

kowoż z powodu niefortunnej swej stylizacji wypacza myśl ustawodawcy.

II. Artykuł 494, lit. a) k. p. k.

Podstawą kasacji a to tak na korzyść **jak na niekorzyść** oskarżonego może być tylko zarzut a) nieprawidłowego zastosowania ustawy przy określaniu przestępstwa i wymierzeniu kary b) obrazy przepisów postępowania karnego. O ile chodzi o kasację na niekorzyść oskarżonego, przepis art. 494, lit. a) jest dosyć jasny i pokrywa się mniej więcej z przyczyną nieważności z §-fu 281, l. 10, a w części — ale tylko w części — z §-u 281, l. 9 austrjackiej p. k. O ile zaś chodzi o kasację na niekorzyść oskarżonego z powodu orzeczenia uniewinniającego, daje art. 494, lit. a) wiele do myślenia. Stylizacja tego przepisu zdaje się bowiem wykluczać kasację na niekorzyść oskarżonego opartą na zarzucie, że sąd mylnie przyjał brak znamion istoty czynu karygodnego w czynie oskarżonemu udowodnionym. Art. 494, lit. a) k. p. k. mówi tylko o nieprawidłowem zastosowaniu norm materjalno prawnych **przy określeniu przestępstwa, tj. przy przyjęciu winy oskarżonego**, nie mówi zaś o mylnem zastosowaniu przepisów materjalno prawnych **w razie przyjęcia braku istoty czynu karygodnego.** Niejasności tej uniknął austrjacki ustawodawca, który prócz przyczyny kasacji (nieważności) z §-u 281 l. 10 austr. pk. zna także przyczynę nieważności z §-u 281, **l. 9** pk. odnoszącą się zarówno do zażalenia nieważności na korzyść jak też i na niekorzyść oskarżonego. § 281, l. 9 austr. pk. powiada bowiem ogólnikowo: „wenn durch den ergangenen Ausspruch über die Frage, ob die dem Angeklakten zur Last fallende Tat.... strafbare Handlung begründe..... das Gericht ein Gesetz verletzt oder unrichtig angewendet hat“. Na przyczynę nieważności z §-u 281, l. 9 austr. p. k. można zatem powołać się na korzyść oskarżonego, jeśli zażalenie nieważności zarzuca, że sąd a quo przyjął mylnie, że czyn udowodniony oskarżonemu zawiera znamiona istoty czynu karygodnego wogóle lub też, że zawiera znamiona innego lżejszą karą zagrożonego czynu karygodnego, aniżeli przyjętego przez sąd a quo. — ale też można się na § 281, l. 9 austr. p. k. powołać **na niekorzyść** oskarżonego, jeżeli żalący się zarzuca, że sąd a quo mylnie przyjął, że udowodniony oskarżonemu czyn **nie** zawiera wogóle znamion istoty czynu karygodnego. Inaczej brzmi art. 494. lit. a) k. p. k., na który w jego obecnem brzmieniu można powołać się tylko, jeśli Sąd a quo przyjął zaistnienie znamion istoty czynu karygodnego (verba: „...przy określeniu przestępstwa...“) **nie zaś jeśli Sąd a quo zaistnienia tych znamion istoty czynu karygodnego wogóle nie przyjął.** W konsekwencji tego nieszczęśliwie wystylizowanego przepisu zdaje się być kasacja dopuszczalna na niekorzyść oskarżonego tylko w wypadku erroris in pro-

cedendo a nie też w wypadku erroris in judicando, o ile oskarżonego zaskarżonem orzeczeniem w zupełności uniewinniono.

III. Artykuł 488 k. p. k.

Tu już mówię o tragedji. O tragedji oskarżonego, ale także i krzywdzie oskarżyciela, którą w sposób nie dający się wprost usprawiedliwić stwarza stylizacja art. 488 k. k. p. Wedle artykułu tego od wyroków Sądów przysięgłych służy tylko kasacja. W myśl przepisu zaś art. 494 lit. a) k. p. k. oraz w świetle najnowszych orzeczeń Najwyższego Sądu (ogłoszonych w Orzecznictwie Sądów Polskich, Tom IX, zeszyt 2 ex 1930) podstawą kasacji od orzeczenia o **wymiarze kary** może być tylko **zarzut nieprawidłowego zastosowania ustawy** przy wymierzaniu kary, nie zaś zarzut, że **wymierzono karę zbyt wysoką** lub zbyt niską. Na niekorzyść tedy oskarżonego nie ma wogóle środka prawnego od wyroku Sądu przysięgłych z powodu niskiego wymiaru kary, — bo k. p. k. nie zna ograniczeń dopuszczalności odwołania z powodu wymiaru kary z §-u 283 wzgl. 346 austr. p. k., co zresztą podnieść należy z unznaniem, o ile chodzi o wyroki zwykłego sądu karnego. Ale też na korzyść oskarżonego od orzeczenia o karze zamieszczonego w wyroku Sądu przysięgłych służy środek prawny, a to kasacja tylko w wypadku, jeśli Sąd wymierzył karę przekraczającą najwyższą granicę przewidzianego w ustawie za dany czyn wymiaru kary. Ponieważ wypadek taki w praktyce prawie nigdy się nie zdarzy, efekt stylizacji art. 488 kpk. jest ten, że ani oskarżyciel, ani **oskarżony** nie ma wogóle środka prawnego od **orzeczenia o karze** zamieszczonego w wyroku Sądu przysięgłych. Dochodzimy zatem do absurdalnego wprost wniosku, że jeśli zwykły trybunał karny lub sędzia jednostkowy lub też nawet sędzia powiatowy wymierzy oskarżonemu karę pozbawienia wolności przez kilka miesięcy, kilka tygodni lub kilka dni, oskarżony może odwołać się od orzeczenia o karze i uzyskać wydatne zmniejszenie kary, — jeśli zaś trybunał, **złożony również z sędziów fachowych**, ale na podstawie werdyktu sędziów przysięgłych, zasądzi oskarżonego na karę pozbawienia wolności **przez kilkanaście lub 20 lat**, nie służy mu od tego orzeczenia o karze de facto żaden środek prawny, chyba, że na jego szczęście Trybunał przy orzeczeniu o karze się pomyli i za przestępstwo zagrożone karą od 10 lat do 20 wymierzy mu dożywotnie więzienie zamiast najwyższej kary 20 lat więzienia. Czy to nie zakrawa na okrutny, tragiczny żart?

Z orzecznictwa cywilnego *)

25) **Sąd grodzki nie jest właściwy w myśl § 49/2 nor. jur. do rozpatrywania skargi, w której roszczenie odszkodowawcze z powodu urodzenia nieślubnego dziecka, połączono z roszczeniem odszkodowawczem z powodu uwiedzenia; jeżeli roszczenie z tego ostatniego tytułu przewyższa kwotę 1000 zł.**

Orzeczenie Izby III S. N. z 2 maja 1929 Rw. 193/29.

Sąd powiatowy w Bełzie — (s. p. Jaroszewski) — wyrokiem z dn. 23/5 1928 C 11/28 przyznał powódce z zaskarżonego roszczenia w kwocie 1163 zł. zpn., łączną kwotę 584 zł. zpn. tytułem odszkodowania za odbyty przez powódkę poród nieślubnego dziecka ze stosunku z pozwanym i poniesione koszta pogrzebu dziecka oraz tytułem odszkodowania za uwiedzenie powódki.

Sąd okręgowy cywilny we Lwowie — (s. s. o. Małaczyński, Dr. Kuryłowicz i Bloch) — j. odwoławczy uchwałą z 13/11 1928 Bc XI 493/28 uwzględnił apelację pozwanego co do tej części wyroku I inst., którą orzeczono o obowiązku pozwanego do zapłacenia powódce kwoty 500 zł. tytułem odszkodowania za uwiedzenie, uchylił wyrok w tym punkcie z powodu niewłaściwości Sądu I instancji i polecił temu sądowi, by po prawomocności tej uchwały wydał potrzebne zarządzenia do wdrożenia postępowania przed właściwym Sądem okręgowym cywilnym we Lwowie. Na apelację pozwanego od dalszej części wyroku I. inst., w szczególności co do roszczenia 84 zł., postanowił sąd okręgowy wyznaczyć rozprawę odwoławczą, również po prawomocności tej uchwały.

Z uzasadnienia: Dla roszczenia o odszkodowanie w myśl § 1328 u. c. łącznie z § 506 u. k., nie był właściwy Sąd powiatowy w myśl § 49/2 norm. jur., lecz ze względu na kwotę 1000 zł. Sąd okręgowy, skoro powódka nie łączyła żądania o odszkodowanie 1000 zł. z ustaleniem nieślubnego ojcostwa po stronie pozwanego. Z tego powodu zarzut niewłaściwości sądu postawiony przez pozwanego jeszcze przed wdaniem się w spór, był uzasadniony.

---

*) W rubryce tej dajemy orzeczenia dobrane pod względem doniosłości i aktualności lub też zasadniczo wątpliwe, wymagające analizy krytycznej. Pomijamy temsamem orzeczenia bądź mniej ważne, bądź też wyrażające zasady prawne już ustalone i powszechnie znane. Przywiązujemy bowiem większą wagę do jakości, niżli do ilości orzeczeń, a zarazem ogłaszamy **przeważnie** motywację **wszystkich** trzech instancyj. Nie poprzestajemy zatem — w przeciwieństwie do niektórych innych czasopism — na ogłaszaniu bądź samych tez, bądź też na skrótach motywów tylko Sądu Najwyższego. W orzeczeniach bowiem tak fragmentarycznie ogłaszanych, czytelnik częstokroć nie może odnaleźć związku myślowego między tezą a okruchowo przedstawionym stanem faktycznym, ani też wskutek tego ująć należycie zastosowalność danej tezy w praktyce. **Redakcja.**

Sąd Najwyższy nie uwzględnił rekursu, jednakże ustęp I zaskarżonej uchwały zmienił o tyle, iż wykreślił zdanie zawierające polecenie dla sądu I inst., by sprawę skierował przed Sąd okręgowy cywilny we Lwowie.

Z uzasadnienia: Według § 49/2 n. j. należą do sądów powiatow. bez względu na wartość przedmiotu sporu, spory o ojcostwo dziecka nieślubnego i obowiązki ciążące z ustawy na ojcu nieślubnym wobec matki i dziecka. Do tych obowiązków nie można jednakże zaliczyć odszkodowania z powodu uwiedzenia (§ 1328 u. c.), gdyż ten obowiązek nie zależy wcale od spłodzenia dziecka i zaistnienia stosunku ojcostwa. Obowiązek odszkodowania z powodu uwiedzenia może powstać zarówno wtedy, gdy dziecko się urodziło, jak i w tych wypadkach, gdy uwiedzenie nie miało takich następstw. Także w tym przypadku, gdy kobieta uwiedziona urodziła dziecko nie można roszczenia o odszkodowanie zaliczyć do tych obowiązków, które ciążą na ojcu nieślubnym z tytułu ojcostwa. One ciążą na uwodzicielu, niezależnie od ojcostwa.

To rozróżnienie nie było tak wyraźne według dawnego brzmienia § 1328 u. c., które stawiało jako warunek nietylko uwiedzenie, ale oprócz tego i urodzenie dziecka i tylko uwiedzionej przyznawało zwrot kosztów rozwiązania i połogu. Obecnie jednak rzecz przedstawia się odmiennie. Według § 167 u. c. te koszty ponosi w każdym razie ojciec, już z tytułu ojcostwa bez względu na jakiekolwiek zawinienie, § 1328 u. c. zaś traktuje już tylko o roszczeniach z powodu uwiedzenia zupełnie niezależnie od obowiązków ciążących na nieślubnym ojcu. Wobec tego odszkodowania za uwiedzenie nie można żadną miarą zaliczyć do obowiązków, o których mówi § 49 l. 2 n. j. Odmienna wykładnia prowadzi do wyniku niezadawalającego. Do roszczeń o odszkodowanie z powodu uwiedzenia stosowałby się co do kompetencji bądź przepis § 49 l. 1 n. j., bądź też § 49 l. 2 n. j. zależnie od tego, czy w następstwie uwiedzenia urodziło się dziecko, czy też nie. Tymczasem znane pobudki ustawodawcze, którym przepis § 49 l. 2 n. j. zawdzięcza swe powstanie t. j. wzgląd nie tyle na interesy matki, co w pierwszym rzędzie na potrzeby dziecka (p. §§ 167, 168 u. c.) oraz na nagłość i społeczną doniosłość tych spraw, nie mają wcale zastosowania do roszczeń o odszkodowanie z powodu uwiedzenia. To też właściwość sądową w sporach o te roszczenia określać należy wyłącznie według wysokości żądanej sumy (§ 49 l. 1 n. j.). Zaskarżona uchwała była więc uzasadniona i rekurs pozostaje bez skutku.

W czasie wniesienia skargi roszczenie o przyznanie odszkodowania w kwocie 1000 zł. należało do właściwości Sądu okręgowego. Obecnie jednak od 1/I br. skarga o roszczenie takie nieprzewyższające 1000 zł. należy już do wła-

ściwości sądu grodzkiego według art. 288 lit. a) ust. o ustroju sądów z 6/2 1928 Dz. u. poz. 93. Nie można zatem sprawy tej przekazywać już obecnie Sądowi okręgowemu, gdyż ten musiałby się uznać niewłaściwym. Dlatego Sąd Najw. utrzymując w mocy uchwałę orzekającą niewłaściwość Sądu powiatowego uchyla jednak zawarte w niej polecenie przekazania sprawy sądowi okręgowemu jako nie odpowiadające już zmienionemu tymczasem przepisowi o kompetencji. Powódka może obecnie tę sprawę wytoczyć przed sądem grodzkim, gdyż jej żądanie po rozdzieleniu roszczeń połączonych w skardze l. cz. C I 11/28 nie będzie już przewyższało 1000 zł.

—o—

24) **Ustanowiony w § 6 ustawy z 27/4 1890 Nr. 70 Dz. P. P. o interesach ratalnych zakaz prorogacji Sądu właściwego dla sprzedającego na raty, nie rozciąga się poza obszar b. zaboru austrjackiego.**

Orzeczenie Izby III S. N. z 9 lipca 1929 R 437/29.

Sąd okręgowy cywilny we Lwowie — (s. s. o. Dzerowicz, Kuzia i Fedusiewicz) — uchwałą z dnia 5/III. 1929 Bc V 168/29 na apelację pozwanego od zaocznego wyroku **Sądu powiatowego S. I. we Lwowie** z 14/11 1928 C VIII 740/28, uznał Sąd powiatowy **za niewłaściwy i skargę odrzucił.**

Z uzasadnienia: Z licznych spraw wpływających wskutek odwołań do tutejszego sądu, okazuje się, że powodowa firma sprzedaje mieszkańcom Wołynia wirówki za cenę płatną w ratach, poczem wskutek prorogacji tutejszego sądu grodzkiego miejskiego skarży odbiorców przed tymże sądem i wskutek nieznajomości z ich strony tutejszych ustaw procesowych uzyskuje przeciw nim liczne wyroki zaoczne — tak, jak uzyskała i w sporze niniejszym. Ta okoliczność skłoniła sąd do rozważenia pytania, czy w danym razie mieszkańców Wołynia, kupujących na raty od firm tutejszych, nie chroni zakaz prorogacji z § 6 ustawy z d. 27/4 1896 Nr. 70 Dzpp. Pytanie to rozstrzygnął sąd potwierdzająco, uznając, że te same względy, które miał na oku wzmiankowany przepis ustawy, winny odnosić się do dłużników zamieszkałych na obszarze innych dzielnic Rzeczypospolitej, a zatem i na Wołyniu, na który w tym i podobnych wypadkach, zwłaszcza wobec przepisu art. 10. l. 3 ust. z 2/8 1926 poz. 580 Dz. U. R. P. należy rozciągnąć moc obowiązującą postanowień § 6 wzmiankowanej ustawy o interesach na raty i sąd grodzki we Lwowie uznać w danym wypadku za niewłaściwy.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Sieradzki, Grabowski i Dr. Wawrzkowicz) — na rekurs powódki, **uchylił powyższą uchwałę** i polecił Sądowi odwoławczemu rozpatrzeć odwołanie co do rzeczy samej, z pominięciem przyjętej przeszkody.

Z uzasadnienia: Ponieważ pozwany, jako nabywca nie mieszka na obszarze mocy obowiązującej ustawy ratalnej, za-

kaz prorogacji sądu w § 6 tej ustawy przewidziany, nie chroni go. Nie zmienia postaci rzeczy ta okoliczność, że Małopolska i Wołyń zostały połączone w jednem państwie, gdyż mimo tego połączenia rozciągłość mocy obowiązującej wspomnianej ustawy ograniczona jest na obszar Małopolski. Gdy zaś nic nie stoi na przeszkodzie prorogacji sądu I inst., a rozchodzi się o niewłaściwość wedle § 104 n. j. usuwalną, Sąd odwoławczy błędnie zastosował—z urzędu—przepisy §§ 477 p. 3. i 478, 494 p. c.

—o—

25) **Wierzyciel ma rychły interes w ustaleniu na zasadzie § 228 p. c., że wedle umowy zawartej z dłużnikiem, zapłata roszczenia miała nastąpić wedle równi złota, jeżeli dłużnik wystąpił z wnioskiem na drodze postępowania niespornego, o przerachowanie roszczenia na zasadach rozp. waloryzacyjnego.**

Orzeczenie Izby III S. N. z 4 września 1929 Rw. 945/29.

Sąd Okręgowy we Lwowie — (sso. Dziurzyński) — wyrokiem z d. 26 września 1928 Cg IIb 150/28 oddalił powoda z żądaniem o ustalenie. że w myśl umowy zawartej między powodem a pozwaną, pozwana obowiązana jest zapłacić resztę długu w kwocie 700.000 koron austr., która w dniu zapłaty odpowiadać będzie równowartości powyższej sumy. obliczonej wedle wartości 1 kor. austr. z d. 24/5 1912 r.

Z uzasadnienia: Nie wdając się w ocenę rzeczy samej, a w szczególności umowy pożyczkowej z r. 1912, należało stronę powodową oddalić z jej żądaniem, ze względu na toczące się postępowanie o przerachowanie powyższej sumy, skutkiem czego stronie powodowej brak wymogów z § 228 p. c. do wniesienia skargi ustalającej. Interes powodowego banku jest należycie zabezpieczony w powyższem postępowaniu.

Sąd Apelacyjny we Lwowie — (ssa. Babel, Dr. Bühn i Łukawiecki) — wyrokiem z d. 31/1 1929 Bc I 14/29, nie uwzględnił odwołania powoda. natomiast *Sąd Najwyższy* — (S. S. N. Hroboni. Dr. Dbałowski i Müller, prok. Staszewski) — na rewizję uchylił obydwa powyższe wyroki i polecił ponowienie rozprawy oraz wydanie ponownego rozstrzygnienia.

Z uzasadnienia: Powód wykazał niewątpliwie rychły interes w ustaleniu. że zapłata dłużnej pretensji ma nastąpić według równi złota. skoro nie było sporne, że strona pozwana wystąpiła w drodze postępowania niespornego z wnioskiem o przerachowanie służących powodowi wierzytelności na drobne kwoty w celu następnego ich spłacania.

Co się tyczy rat, jeszcze niezapadłych, spłacalnych w okresie do roku 1930, powód wogóle nie ma prawa skargi o świadczenie (§ 226 p. c.). zaś orzeczenia zapadłe w ewentu-

alnych sporach o raty już wymagalne, nie miałyby mocy przesądzającej, jako nieumieszczone w sentencji wyroku (§ 411 p. c.)

O ileby zatem powód nie uzyskał żądanego wyroku ustalającego, musiałby przy każdej racie przeprowadzać dowody i wykazywać rzekomo umówiony sposób przerachowania.

Błędny jest pogląd, że wytoczenie skargi ustalającej było zbędne, skoro powód w toczącem się postępowaniu o przerachowanie mógł swe roszczenia wykazać.

Wystąpienie strony pozwanej z wnioskami o przerachowanie nie pozbawiło powoda prawa skargi opartej na umowie.

Jeżeli się zaś zważy doniosłość pytań faktycznych i prawnych w sporze rozstrzygnąć się mających, to nie można zgodzić się z zapatrywaniem, jakoby one mogły być załatwione przy pomocy środków służących sędziemu niespornemu (§ 2 ust. 7 pat. niespornego).

§ 887 u. c. w dawnem brzmieniu, na które strona pozwana się powołała, wyłącza tylko uwzględnienie postanowień, zawartych przy spisywaniu umowy, a niezgodnych z jej brzmieniem. W danym wypadku zaś skarga opiera się na umowie, która miała być zawarta już po sporządzeniu dokumentu.

Skoro zatem sąd procesowy nie przeprowadził dowodów na umowę tę ustną, będącą przedmiotem skargi, a zatem na fakt dla sporu rozstrzygający, przeto dopuścił się wadliwości z § 496 L. 2. p. c., zaś Sąd II przez nieusunięcie tej wadliwości spowodował przyczynę rewizyjną z L. 2 § 503 p. c.

—o—

26) **Wyrok karny, który nie stał się prawomocny wskutek umorzenia postępowania po jego wydaniu na zasadzie art. 14 ustawy amnestyjnej z d. 22/6 1928 poz. 641 Dz. U. R. P., nie wiąże sędziego cywilnego w przedmiocie ustalenia winy, jako podstawy do odszkodowania.**

Orzeczenie Izby III S. N. z d. 13 sierpnia 1929 R. 480/29.

Sąd Okręgowy w Krakowie — (sso. Balon, Dr. Münnich i Dr. Redyk) — oddalił powódkę z żądaniem skargi o zapłatę kwoty 9.332 zł. zpn. tytułem odszkodowania za uszkodzenia ciała spowodowane, przez pozwanego jazdą samochodową. (Wyrok z 17/I 1929 Cg I a 911/27). Sąd Okręgowy na zasadzie własnych ustaleń nie przyjął winy pozwanego, wyrok zaś sądu karnego, który przy swych ustaleniach przyszedł do przeciwnych wniosków, uznał za niewiążący (§ 268 p. c.) wobec umorzenia postępowania po jego wydaniu.

Sąd Apelacyjny w Krakowie — (SSA. Dr. Markiewicz,

Ajdukiewicz, Nowiński) — wyrokiem z 5 kwietnia 1929, Bc. III 96/29 uchylił orzeczenie I instancji i polecił ponowienie rozprawy.

Z usadnienia: Sąd Okręgowy po przeprowadzeniu dowodów z aktów Vr. XV 374/28 ustalił ten sam stan faktyczny, lecz wysnuł z niego odmienne wnioski, wychodząc z założenia, że wydany w tej sprawie wyrok, nie wiąże sędziego cywilnego. Zapatrywanie to należy uznać za błędne, skoro umorzenie postępowania w danym wypadku, miało jedynie wpływ co do orzeczonej kary, podczas gdy ustalenia co do winy pozostały nadal w mocy wobec tego, że skazany nie korzystał z przepisu art. 15 ustawy amnestyjnej z dnia 22/6 1928 celem wykazania swej niewinności. Mimo stwierdzenia mylnego stanowiska prawnego Sądu I instancji, Sąd Apelacyjny nie mógł przystąpić do wydania wyroku, wobec braku ustaleń co do wysokości odszkodowania, gdyż Sąd I nie zajął się badaniem sprawy w tym kierunku.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Hroboni, Müller i Bańkowski. — Prok. Staszewski) — na rekurs rewizyjny pozwanego uchylił uchwałę sądu odwoławczego i polecił rozpatrzeć odwołanie z pominięciem pobudek przytoczonych w zaskarżonej uchwale.

Z uzasadnienia: Zapatrywanie prawne sądu odwoławczego, jakoby art. 14 ustawy amnestyjnej stwarzał domniemanie winy oskarżonego, a niekorzystanie przez podejrzanego z uprawnień art. 15-tej ustawy zawierało w sobie uznanie nieprawomocnego wedle przepisów procedury karnej wyroku za prawomocny, jest oczywiście błędne. Ustawa amnestyjna wydana została na korzyść przestępców, nie mogła więc stwarzać na ich niekorzyść domniemania winy, o której przecież orzekać można jedynie w formalnem postępowaniu, przepisanem procedurą karną. Ustawa i procedura karna nie znają domniemania winy, nie mogła też ustawa amnestyjna takiego domniemania stwarzać. Według art. 14 ust. amnest. sędzia ma jedynie rozważyć, jaka kara czekałaby oskarżonego w razie, gdyby został uznany winnym, nie rozstrzyga zaś wcale, czy oskarżenie jest uzasadnione i wina oskarżonego wykazana, czy zatem zasądzenie jest prawdopodobne lub nie. W danym przypadku nie doszło jeszcze wcale do prawomocnego orzeczenia o winie oskarżonego, gdyż postępowanie zostało umorzone, zanim wyrok stał się prawomocnym. Wbrew zdaniu Sądu II ten wyrok nie miałby żadnego skutku i nie stanowiłby tytułu egzekucyjnego, choćby przyznawał odszkodowanie. Tylko orzeczenie o odszkodowaniu zawarte w prawomocnym wyroku karnym pozostaje mimo amnestji nadal w mocy. W tym wypadku, gdy postępowanie karne zostało prawomocnie ukończone wyrokiem zasądzającym, amnestja umarza tylko karę a nie narusza prywatno-prawnych skutków

wyroku. Art 15 daje podejrzanemu możność zupełnego oczyszczenia się z zarzutów, ciążących na nim mimo umorzenia postępowania karnego na skutek amnestji, które mogą być szczególnie dotkliwe przy podejrzeniu o czyny hańbiące. Niekorzystanie z art. 15 stwierdza tylko, że podejrzany, czy nawet oskarżony, nie uważa zarzutu za hańbiący go, co oczywiście ustawa pozostawia swobodnemu uznaniu zainteresowanych. Natomiast nie uchylił ani nie zmienił art. 15 ust. amn. przepisów procedury karnej o prawomocności wyroku, bo nie postanowił wyraźnie, że niekorzystanie z tego przepisu jest równoznaczne z cofnięciem zgłoszonego środka prawnego lub z przyjęciem wyroku, ani nie zawiera postanowień sprzecznych z procedurą karną. Z tych tedy powodów wyrok Sądu karnego z 19/4 1928 Vr. XV 574/28 nie stał się nigdy prawomocnym, a wobec tego nie wiąże sędziego cywilnego (§ 268 p. c.).

—o—

27) **Jeżeli warunkiem zawarcia umowy o najem lokalu przemysłowego było odstąpienie konsensu, to w takim wypadku konsens należy uważać za rzecz główną, a skoro lokal wynajęty łącznie z konsensem stanowi jeden przedmiot dzierżawy to wypowiedzenie dzierżawy tak co do lokalu jak i konsensu musi być skierowane łącznie do sądu w myśl przepisów § 560 i nast. p. c.**

Orzeczenie Izby III S. N. z 11/6 1929 Rw. 1448/29.

Sąd powiatowy w Krakowie — (s. s. o. Dr. Jura) — wyrokiem z dn. 29/10 1928 C III 103/28 **utrzymał wypowiedzenie w mocy** co do wszystkich ubikacyj stanowiących sporny lokal przemysłowy, zaś **Sąd okręgowy w Krakowie** — (s. s. o. Dr. Gorzemski, Dr. Matuziński i Roboczewski) — wyrokiem z 25/III 1929 Bc 201/29 wyrok powyższy **zatwierdził.** Obydwa sądy zgodnie przyjęły, że obydwie strony zawarły ze sobą umowę, mocą której pozwany objął sporny lokal wraz z prawem wykonywania w nim na własny rachunek koncesji na prowadzenie mleczarni, że zatem przedmiotem umowy była dzierżawa przedsiębiorstwa jako rzeczy głównej i że skoro do przedsiębiorstwa tego przywiązany był lokal, słusznie wypowiedzenie tak co do lokalu jak i konsensu na prowadzenie przedsiębiorstwa skierowano do Sądu. Skoro zaś odnośny kontrakt wygasł, wypowiedzenie to utrzymano w mocy.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Müller, Dr. Bresiewicz i Dr. Wawrzkowicz) — nie uwzględnił rewizji pozwanych (powód Skarb Państwa).

Z uzasadnienia: Wywód prawny Sądu II, że konsens na podawanie potraw i napojów należy w danym wypadku uważać za rzecz główną (§ 1091 u. c.) jest zupełnie słuszny; nie chodzi tu o konsens wogóle, który można łatwo gdzieindziej uzyskać, ale o konsens na Wawelu. Bez tego kon-

sensu straciłby lokal mleczarni dla pozwanego całą wartość; również i zarządowi Wawelu chodziło głównie nie o wynajem lokalu, nie o zysk (gdyż sam pozwany twierdzi, że czynsz był niski), ale o udogodnienie dla publiczności zwiedzającej Zamek. Słusznie już Sąd I ocenił w myśl § 914 u. c. wadliwy nieco pod względem układu kontrakt z dnia 2/9 1919 r. w ten sposób, że przedmiotem umowy był lokal mleczarni wraz z konsensem. Stosunek posiadacza konsensu do władzy przemysłowej (wykonywanie konsensu przez zastępcę lub przez wydzierżawienie, — obecnie art. 38 prawa przemysł. Poz. 468/27 D. u.) nie ma znaczenia dla oceny umowy stron o używanie lokalu. Wypowiedzenie sądowe może się odnosić tylko do nieruchomości (§ 560 p. c.). Skoro ta umowa stron jako dzierżawna nie podlega ochronie lokatorów (art. 1 ust. o ochr. lok.) to wydany wyrok odpowiada przepisom ustawy.

—o—

28) **Sąd niesporny jest związany swemi prawomocnemi uchwałami wydanemi w rzeczy samej, z wyjątkiem zarządzeń, mających za przedmiot kierownictwo postępowania lub takich, co do których już z natury rzeczy wynika, że są rozporządzeniami na czas przejściowy.**

Orzeczenie Izby III S. N. z d. 15 października 1929 R 604/29.

Sąd Najwyższy wskutek zażalenia spółdzielni na uchwałę **Sądu Apelacyjnego** we Lwowie (z d. 23/4 1929 R. I 268/29), uchylił także i te ustępy uchwały **sądu okr.** we Lwowie, które Sąd Apel. jako rekursowy utrzymał w mocy.

Z uzasadnienia: Sąd I zezwolił na wpis zmiany statutu spółdzielni w rejestrze. W kilka miesięcy po prawomocności tej uchwały Sąd przyszedł do przekonania, że te postanowienia statutu są sprzeczne z ustawą, zawiadomił więc spółdzielnię, że tylko przez przeoczenie zezwolił na ich zarejestrowanie i wezwał ją do usunięcia tych postanowień ze statutu. Sąd II uchylił jeden punkt tej uchwały, pozatem zaś utrzymał ją w mocy, wyrażając zapatrywanie, że w przewodzie niespornym formalna prawomocność uchwały nie stoi na przeszkodzie cofnięciu jej, gdy się później okaże, że uchwała nie odpowiada ustawie. Z tą zasadą, w tej ogólnikowej formie zgodzić się nie można. Przeciwnie, także w przewodzie niespornym obowiązuje zasada, że Sąd jest uchwałą swą związany. Tylko wtedy Sąd może sam zmienić i odwoływać swe uchwały, gdy chodzi o zarządzenia, które mają za przedmiot **kierownictwo** postępowania, albo co do których już z natury rzeczy wynika, że są to zarządzenia na czas przejściowy, które mogą być w razie potrzeby zmienione, że więc obowiązują tak długo, dopóki nowe zarządzenie w tym przedmiocie nie będzie wydane, np. gdy chodzi o wychowanie małoletnich (§ 142/2 u. c.) lub o zarząd ich majątkiem i t. p. Poza tymi przypadkami Sąd

jest swoją uchwałą związany już od chwili jej wydania (ogłoszenia lub doręczenia) i nie może jej z własnej inicjatywy zmienić, chociażby następnie się przekonał, że uchwała jest niezgodna z prawem (Ott, — Rechtsfürsorgeverfahren str. 235, §§ 416/2, 522 p. c.). Wynika to pośrednio z § 9/2 pat. niesp. Skoro sąd może nawet na żądanie strony zmienić swoją uchwałę tylko o tyle, o ile z niej dla innych osób nie urosły prawa, to tem mniej może to uczynić z własnego popędu i wbrew woli strony. Uchwała dozwalająca wpisu do rejestru jest zarządzeniem ostatecznem i nie można jej zaliczyć do tych, które Sąd w myśl powyższych wywodów może z urzędu odwołać lub zmienić. Stwierdza to także art. 5/3 ustawy o spółdzielniach z 29/10 1920 Dz. ust. p. 733, według którego statut lub zmiana tegoż, co do których sąd nie poweźmie uchwały do 2 miesięcy, uważa się temsamem za zatwierdzoną i musi być zarejestrowana, oraz art. 65/2 tejże ustawy zawierający przepisy o sposobie usuwania nieprawidłowości w statutach spółdzielni. Zaskarżona uchwała narusza więc zasadnicze postanowienia ustawy i musi być po myśli § 16 pat. niesp. uchylona jako nieważna, jakkolwiek Sąd Najwyższy w rzeczy samej uznaje za słuszne stanowisko, że do zarejestrowania projektowanej zmiany statutu byłoby potrzebne zezwolenie Ministerstwa Skarbu.

—o—

29) **Zarząd przymusowy przedsiębiorstwa aptecznego nie może być dozwolony przed wydaniem nakazu przewidzianego w § 331 ord. egz. co do powstrzymania się zobowiązanego od rozporządzania swem prawem.**

Orzeczenie Izby III S. N. z 3 lipca 1929 R. 310/29.

Sąd Najwyższy na rekurs rewizyjny zobowiązanego od uchwały **Sądu Okręgowego w Sanoku** z 27/4 1929, R. 158/29. którą zmieniono uchwałę Sądu grodzkiego **w Brzozowie** z d. 1/III 1929 E. 596/29 i dozwolono egzekucji przez przymusowy zarząd na przedsiębiorstwie aptecznem zobowiązanego. uchylił uchwałę Sądu rekursowego i polecił temuż ponowne rozpoznanie wniosku egzekucyjnego.

Z uzasadnienia: Z przyczyn podanych szczegółowo i wyczerpująco w plenarnem orzeczeniu Sądu Najwyższego w Wiedniu z 25 czerwca 1912 Präs. 432/11 Zb. urz. nr. 1416 Ks. Jud. nr. 198 Sąd Najwyższy podziela wywody rekursu rewizyjnego, że zarząd przymusowy przedsiębiorstwa aptecznego nie może był dozwolony przed wydaniem nakazu przewidzianego w 331 ord. egz. co do powstrzymania się przez zobowiązanego od rozporządzania swem prawem. Ponieważ Sąd rekursowy dozwolił zarządu przymusowego przed wydaniem rzeczonego nakazu, przeto uchylono zaskarżoną uchwałę i zarządzono ponowne rozpoznanie sprawy.

—o—

30) **Prowadzenie odrębnej egzekucji na dochodach z majątku znajdującego się pod zarządem przymusowym, jest niedopuszczalne.**

Orzeczenie Izby III S. N. z d. 4/9 1929 R. 570/29.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Hroboni, Dr. Dbałowski i Müller) — nie uwzględnił rekursu wierzyciela od uchwały **Sądu Okręgowego w Rzeszowie** z dnia 2 marca 1929 R. III 171/29/2, którą zmieniono uchwałę **Sądu powiatowego w Tyczynie** (z dn. 2 stycznia 1929 E 2213/29 i żądanej egzekucji odmówiono.

Z uzasadnienia: Zapatrywanie Sądu rekursowego. że w czasie trwania zarządu przymusowego nie można prowadzić odrębnie egzekucji na dochody z majątku objętego zarządem przymusowym, znajduje swe uzasadnienie w przepisach § 103 ust. 1 ord. egz. Plony uzyskane z majątku ziemskiego. objętego zarządem przymusowym oraz roszczenia odszkodowawcze wywalczone w drodze karnej na rzecz tego majątku, należą do dochodów nieruchomości. podpadających pod zarząd przymusowy. Już ta przyczyna wystarcza dla odmowy żądanej odrębnej egzekucji, bez względu na to. w jaki sposób koszty procesowe przyznane stronie egzekwującej, mają i mogą być pokryte z masy udziałowej, jaka powstanie wskutek zarządu przymusowego. Kwestja bowiem ta ostatnia nie jest przedmiotem niniejszego postępowania. Odrębne prowadzenie egzekucji na dochody majątku sprzeciwiałoby się zasadom §§ 119 i nast. ord. egz. o rozdziale tych dochodów. Jakkolwiek trafny jest pogląd rekurenta rewizyjnego, iż przymusowy zarządca ma w odniesieniu do dochodów z majątku, objętego przymusowym zarządem zdolność procesową. gdyż w zakresie przeprowadzania zarządu przymusowego, może samoistnie zaciągać zobowiązania (§ 109 ust. 3 ord. egz. § 1 p. c. i § 78 ord. egz.), tudzież jakkolwiek brak osobowości po stronie masy majątkowej, objętej przymusowym zarządem, nie wyklucza jej zdolności procesowej, podobnie jak ją mają masa upadłościowa lub spadkowa, chociaż również nie są osobami fizycznemi ani prawnemi. gdyż wszystkie te masy mają swe odrębne przeznaczenie określone ustawami, w szczególności ma masa majątkowa, objęta przymusowym zarządem, cel określony §§ 119 i nast. ord. egz. i jakkolwiek wskutek tego uchwała końcowa sądu powiatowego w Tyczynie z 8 sierpnia 1928 C II 225/28 nie jest przeciwna przepisom procesowym o stronach, to jednak sposób przeprowadzenia egzekucji na podstawie tej uchwały nie może wykraczać poza konkretne normy ordynacji egzekucyjnej, jakiemi są normy § 103 ust. 1 tejże ordynacji, na których Sąd rekursowy oparł swą uchwałę. § 103 ord. egz. nie czyni różnicy między wierzytelnościami powstałemi bezpośrednio przeciw dłużnikowi,

którego majątek objęty został zarządem przymusowym, a wierzytelnościami powstającemi z działania zarządcy przymusowego, lecz stanowi ogólnie, że w czasie trwania zarządu przymusowego egzekucja na dochody z odnośnego majątku nie może być inaczej prowadzona, jak tylko w drodze zarządu przymusowego.

Wyjaśnienie Sądu Najwyższego o zakresie działania obrońców-nieadwokatów.

Uchwała Sądu Najwyższego wydana na zasadzie art. 41 u. s. p. wyjaśniająca zakres uprawnień obrońców sądowych i obrońców przy sądach grodzkich w okręgach sądów apelacyjnych w Warszawie, Lublinie i Wilnie (dekret z 8. lutego 1919, poz. 205) oraz obrońców-nieadwokatów w okręgach sądów apelacyjnych we Lwowie, Krakowie i sądu okręgowego w Cieszynie (§ 39 u. p. k. 1873 r.).

POSTANOWIENIE.

Sąd Najwyższy Izba II Karna w składzie następującym: Przewodniczący: Pierwszy Prezes S. N. L. Supiński, Prezes: S. N. W. de Michelis. Sędziowie: S. N.: Dr. E. St. Rappaport, K. Angerman, St. Giżycki, J. Jamontt, Br. Wisznicki, K. Berezowski. Dr. Wł. Sokalski, J. Dembiński, B. Korsak. E. Lorenz. St. Wyrobek, St. Bogucki, J. Bonisławski, Cz. Zaorski, Dr. Br. Krzyżanowski, St. Zaleski, M. Ostrowski, P. Leśniwski, Dr. J. Rogalski, St. Frycz, St. Zaborowski, Wł. Kaczyński, przy udziale Prokuratora S. N. St. Czerwińskiego i sędziego grodzkiego St. Kawłoka, jako protokólanta. na posiedzeniu niejawnem dnia 1 lutego 1930 r., w sprawie **Frąckiewicza Jana,** osk. z art. 623 k. k. rozpoznawał wniosek Prezesa Izby Karnej o wyjaśnienie w **myśl art 41 u. s. p.** zagadnień prawnych:

1) Czy osoby, które w chwili wejścia w życie rozp. Prez. Rzeczypospolitej z dnia 19 marca 1928 r. p. 314 są obrońcami na zasadzie przepisów dotychczasowych. mają prawo prowadzenia spraw karnych we wszystkich sądach, w szczególności podpisywania skarg kasacyjnych i występowania przed Sądem Najwyższym (art. 489 k. p. k.)?

2) Czy wymienione osoby mają również prawo podpisywania wniosków o wznowienie postępowania (art. 582 k. p. k.)?

1) Osoby, które w chwili wejścia w życie rozp. Prez. Rzeczypospolitej z dnia 19 marca 1928 r. p. 314 są obrońcami na zasadzie przepisów dotychczasowych (art. 14 § 1 rzeczonego rozp.) mają: o ile chodzi o obrońców. o któ-

rych mówi dekret z dnia 8 lutego 1919 r. p. 205 — prawo prowadzenia spraw karnych tylko w tych sądach. od których otrzymały świadectwo do bronienia spraw cudzych: o ile zaś chodzi o obrońców-nieadwokatów. o których mówi § 39 u. p. k. z r. 1873 — prawo prowadzenia spraw karnych tylko w sądach wszystkich instancyj na obszarze oznaczonym w art. 17 rozp. Prez. Rzeczypospolitej z dnia 19 marca 1928 r. p. 314 i w Sądzie Najwyższym w sprawach rozpatrywanych w niższych instancjach na tym obszarze. Podpisywać skargi kasacyjne osoby te nie mają prawa.

2) Wymienione osoby nie mają prawa podpisywania wniosków o wznowienie postępowania. ani też dokonywania tych czynności procesowych, co do których jest wyraźnie zastrzeżony przymus adwokacki (art. 283. 285. 489 i 582 k. p. k.).

Uzasadnienie.

1. Obowiązujący k. p. k.. idąc za nowemi prądami w dziedzinie prawa procesowego. rozszerzył w porównaniu z obowiązującemi uprzednio ustawami uprawnienia i zakres pomocy prawnej w postępowaniu karnem: Obrona może działać już w toku dochodzenia (art. 210—212. 253 k. p. k.) i w toku śledztwa wstępnego (art. 268). Adwokat bierze udział przy wniesieniu aktu oskarżenia w imieniu oskarżyciela posiłkowego (art. 283 k. p. k.) i przy wniesieniu sprzeciwu przeciwko aktowi oskarżenia (art. 285 k. p. k.). Art. art. 87 i 88 k. p. k. ustanawiają obronę obowiązkową we wskazanych w tych przepisach wypadkach. Wreszcie k. p. k. zawiera szereg przepisów. wprowadzających dla stron t. zw. przymus adwokacki (art. 283. 285. 489 i 582 k. p. k.).

To rozszerzenie zakresu pomocy prawnej, a w szczególności przepisy o przymusie adwokackim mają na celu nietylko interes stron. w szczególności oskarżonego. lecz przedewszystkiem interes wymiaru sprawiedliwości. Ustawodawca był zdania. że podniesienie poziomu prawnofachowego osób współdziałających w procesie niewątpliwie przyczyni się do osiągnięcia tego celu.

2. Dowodem dążenia ustawodawcy do podniesienia tego poziomu jest zasadniczy przepis. wskazujący. kto może być obrońcą oskarżonego i pełnomocnikiem oskarżyciela prywatnego. posiłkowego lub powoda cywilnego w sprawach karnych (art. 86 i 95 k. p. k.). W myśl tych przepisów mogą nimi być tylko osoba wpisana w Polsce na listę adwokatów i profesor lub docent prawa polskiej szkoły akademickiej. W razie szczególnych trudności przy wyznaczeniu obrońcy z urzędu k. p. k. zezwala na wyjątek przez powierzenie obrony sędziemu lub aplikantowi. a więc znowu osobie pod względem fachowo prawnym dostatecznie przygotowanej (§ 2 art. 93 k. p. k.).

3. Przepisy art. 14—17 rozp. Prez. Rzeczypospolitej p. 314 rozszerzające krąg osób uprawnionych do obrony w sprawach karnych, są niezawodnie wywołane brakiem adwokatów w niektórych miejscowościach naszego Państwa, zwłaszcza na Kresach Wschodnich. Przepisy te nie dowodzą jednak bynajmniej rezygnacji z dążenia, o jakiem mówiliśmy wyżej. Przeciwnie z zestawienia poszczególnych artykułów wynika, że ustawodawca, ulegając konieczności zapewnienia pomocy prawnej tam, gdzie brak jest adwokatów, stara się jednakże zakres działania mniej wykwalifikowanych obrońców jak najbardziej ograniczyć. Tak na obszarze byłego zaboru rosyjskiego w ciągu lat 10 nawet osoby, posiadające dyplomy ukończenia studjów prawniczych, będą mogły uzyskać prawo prowadzenia spraw tylko w sądach grodzkich i w sądzie okręgowym, wyrokującym w 2-giej instancji (art. 15 i 16 rozp.). Na obszarze byłego zaboru austrjackiego w ciągu lat 5 nawet prawnicy, którzy złożyli egzamin sędziowski, adwokacki lub notarjalny, lecz nie należą do palestry, będą mogli uzyskać prawo prowadzenia spraw karnych tylko w sądach na tym obszarze, a w Sądzie Najwyższym, tylko spraw rozpatrywanych w niższych instancjach na tym obszarze (art. 17 rozp.).

4. Art. 14 tegoż rozporządzenia dotyczy w b. zaborze rosyjskim „obrońców przy sądach pokoju“ i „obrońców sądowych“, których prawa normuje dekret z dnia 8 lutego 1919 r. (p. 205), a w b. zaborze austrjackim obrońców—adwokatów, o których mówi § 39 u. p. k. z 1873 r. Przepis ten opiera się niewątpliwie, poza względami przytoczonemi wyżej, na zasadzie zachowania praw nabytych, mówi bowiem wyraźnie, że obrońcy ci zachowują swe prawa „w zakresie dotychczasowym“. Te prawa nabyte można jednakże rozumieć tylko w **znaczeniu ustrojowem**, czyli że osoby, które w chwili wejścia w życie rozp. p. 314/28 w b. zaborze rosyjskim posiadały świadectwa do bronienia spraw cudzych przy sądach od których je otrzymały, a w b. zaborze austrjackim — były wciągnięte do wykazu obrońców okręgu danego sądu apelacyjnego — **zachowują nadal prawo wykonywania zawodu obrońców w sprawach karnych.** Natomiast nie można tych praw nabytych rozumieć **w znaczeniu procesowem**, a więc w znaczeniu zachowania szczególnych uprawnień procesowych, jakie służyły tym osobom z mocy uchylonych obecnie u. p. k. z r. 1864 i u. p. k. z r. 1873, albowiem ich procesowe uprawnienia z natury rzeczy mogą być normowane wyłącznie na podstawie obowiązującego obecnie k. p. k.

5. Dawni „obrońcy przy sądach pokoju“ i „obrońcy sądowi“ w b. zaborze rosyjskim mogą opierać swe dotychczasowe **ustrojowe prawa** wyłącznie na dekrecie z dnia 8 lutego 1919 r. p. 205, ponieważ art. 8 tegoż dekretu wyraźnie uchylił wszystkie uprzednie przepisy w przedmiocie obroń-

ców prawnych. W myśl zaś tego dekretu (art. 2, 3, 4 i 5) — pierwsi z nich mieli prawo prowadzenia spraw w sądach pokoju i wydziałach odwoławczych sądów okręgowych, od których otrzymali świadectwo, a drudzy — w sądach okręgowych i apelacyjnych, od których otrzymali świadectwo. Obrońcy — nieadwokaci w b. zaborze austrjackim mogą opierać swe dotychczasowe **ustrojowe prawa** na § 39 u. p. k. z r. 1873. Przepis ten nie zawierał żadnych ograniczeń instancyjnych ani terytorjalnych, a przeto należy uznać, że obrońcy ci mieli prawo prowadzenia spraw karnych we wszystkich instancjach w sądach b. zaboru austrjackiego. To są zatem **jedyne przepisy ustrojowe**, jakie mogą wchodzić w rachubę przy wykładni zdania art. 14 rozp. p. 304/28 o zachowaniu praw „w zakresie dotychczasowym".

6. Jeśli natomiast chodzi **o obecne uprawnienia procesowe** tych obrońców, wskazaliśmy już zasadnicze przepisy k. p. k., normujące te uprawnienia. W tem miejscu należy jeszcze podkreślić: a) że k. p. k. stosuje **przymus adwokacki** w tych momentach postępowania sądowego, które wymagają właśnie najgruntowniejszej wiedzy i doświadczenia prawnego, b) że przepisy o przymusie adwokackim są normą nową, nieznaną przynajmniej w obecnym zakresie dotychczasowym ustawom, a przeto już z tego względu nie mogą być przedmiotem praw dawniej nabytych i c) że przepisy te, jako wyjątkowe ulegają najściślejszej wykładni.

7) Z przepisów o przymusie adwokackim art, art, 283, 285 i 582 mówią wyraźnie, że akt oskarżenia, sprzeciw i wniosek o wznowienie postępowania powinny być podpisane przez **adwokata,** a art. 489 — że kasacja powinna być podpisana przez osobę, posiadającą kwalifikacje obrońcy w rozumieniu art. 86, który znów wymienia wyłącznie osoby, wpisane na listę **adwokatów oraz profesorów i docentów prawa.**

8) Z tych założeń wychodząc, musimy dojść do następujących wniosków: a) że dawni „obrońcy przy sądach pokoju" mają prawo prowadzenia spraw karnych w sądach grodzkich (pokoju) i w wydziałach odwoławczych sądów okręgowych, od których otrzymali świadectwo, a dawni „obrońcy sądowi" — w sądach okręgowych i apelacyjnych, od których otrzymali świadectwo, natomiast ani pierwsi ani drudzy nie nabyli prawa prowadzenia spraw w Sądzie Najwyższym; b) że dawni obrońcy — nie adwokaci, wciągnięci na listy, w myśl § 39 u. p. k. r. 1873, mają prawo prowadzenia spraw karnych na obszarze b. zaboru austrjackiego w sądach wszystkich instancyj, a w Sądzie Najwyższym w sprawach rozpatrywanych w niższych instancjach na tymże obszarze i c) że natomiast **żadna z wymienionych kategoryj obrońców nie ma prawa działania w tych czynno-**

ściach procesowych, co do których k. p. k. przewiduje przymus adwokacki (art. 283, 285, 489 i 582 k. p. k.). Sprzeczność, jaka zdaje się zachodzić pomiędzy uprawnieniami obrońców, działających na mocy § 39 u. p. k. z r. 1873 do prowadzenia pewnych spraw w Sądzie Najwyższym a niemożnością podpisywania przez nich kasacji — jest tylko pozorna. Przy obecnym czysto kasacyjnym typie postępowania w Sądzie Najwyższym od prawidłowego sformułowania na piśmie zarzutów kasacyjnych zależy przeważnie los tego postępowania, ponieważ wysuwanie nowych zarzutów na rozprawie jest niedopuszczalne. Dlatego ustawodawca powierzył właśnie **wywód kasacji na piśmie** osobom, które w myśl art. 86 k. p. k. dawały rękojmię odpowiednich do tego zadania kwalifikacyj.

9. Rozumie się, że wnioski te dotyczą wymienionych osób nietylko, gdy działają w charakterze obrońców oskarżonych, lecz również, kiedy występują w charakterze pełnomocników oskarżycieli prywatnych lub posiłkowych albo powodów cywilnych. Stanowisko to podziela w stosunku do obrońców, o których mówi dekret p. 205/1919 Izba I Sądu Najwyższego, która wypowiedziała się co do tego w orzeczeniu Nr. 13/1928.

10. Osobnego, w związku z powyższem, omówienia wymaga kwestja wyznaczania obrońców z urzędu (art. 89—93 k. p. k.) zwłaszcza w wypadkach t. zw. obrony obowiązkowej (art. 87 i 88 k. p. k.). Przedewszystkiem należy zaznaczyć różnicę, jaka zachodzi pomiędzy obroną obowiązkową a przymusem adwokackim. Obrona obowiązkowa jest wprowadzona ze względu bądź na szczególne właściwości sądu, przed którym odpowiada oskarżony (sąd przysięgłych), bądź — na szczególne właściwości samego oskarżonego (nieletni, głuchy lub niemy, podejrzany o niepoczytalność). Przymus adwokacki stosuje się przy pewnych czynnościach procesowych zupełnie niezależnie od jakichkolwiek szczególnych właściwości sądu lub oskarżonego. Różnicę tę motywy ustawodawcze wyraźnie podkreślają. Jeśli więc postawić pytanie, **czy obrońcy, o których mówi art. 14 rozp. p. 314/1928 mogą być wyznaczeni do obrony z urzędu, to należy odpowiedzieć, że k. p. k. nie zawiera przepisu, któryby stał temu na przeszkodzie, z zastrzeżeniem wszakże, iż będą oni wyznaczeni do obrony z urzędu tylko w tych granicach, jakie im służą przy obronie z wyboru, i że nie będzie to dotyczyło czynności procesowych, co do których istnieje przymus adwokacki.** Pewne wątpliwości może budzić brzmienie art. 93 k. p. k., który mówi o adwokatach. Jednakże przy zestawieniu tego przepisu z art. 86 k. p. k. trzeba dojść do stanowczego wniosku, że ustawodawca użył w art. 93 wyrazu „adwokat" a nie obrońca dlatego, by zaznaczyć, że profesorowie i docenci nie mają być wyznaczeni do obrony z urzędu, co oczywiście jest zrozumiałe ze względu na nie-

bezpieczeństwo kolizji takiej obrony z zawodowemi obowiązkami tych osób.

Z drugiej strony trzeba zaznaczyć, że ponieważ z treści art. 7 dekretu z dnia 8 lutego 1919 r. p. 205 — wynika, że przepisy ust. 2 art. 13 dekretu o Palestrze z dnia 24 grudnia 1918 r. p. 75 nie mają zastosowania do obrońców sądowych i obrońców przy sądach pokoju (obecnie sądach grodzkich), — przeto **obrońcy ci, aczkolwiek mają prawo być wyznaczani do obrony z urzędu, jednakże nie są obowiązani tych obron przyjmować.**

11. Gdyby okazała się uzasadniona obawa, że określenie w tym zakresie uprawnień procesowych obrońców może pociągnąć pewne utrudnienia dla ludności, zwłaszcza na Kresach Wschodnich, gdzie adwokatów jest brak, i gdzie są oni nie dość gęsto osiedleni, a warunki komunikacyjne są ciężkie i gdyby względy celowości przemawiały za rozszerzeniem uprawnień procesowych obrońców, to rozszerzenie owo mogłoby nastąpić jedynie w drodze noweli ustawodawczej.

Nekrologja.

Bl. p. **Dr. Juljusz Sandauer.** — W dniu 3 maja b. r. zmarł śmiercią tragiczną w przystępie psychicznej depresji jeden z najszanowniejszych członków lwowskiej palestry — Dr. Juljusz Sandauer — w wieku zaledwie 50 lat.

Zmarły zażywał powszechnej sympatji i uznania zarówno w sferach koleżeńskich, jakoteż w szerszych kołach społeczeństwa. Od dłuższego szeregu lat był członkiem Rady dyscyplinarnej i Wydziału Izby adw., a przed kilku miesiącami powołany został na stanowisko dyrektora Akc. Banku Hipotecznego. Jako typ adwokata celującego nieskazitelnością charakteru, uzdolnieniem i gruntownością wiedzy prawniczej, był dla ogółu żywym wzorem osiągalnego dla wielu wysokiego poziomu sumienności i obowiązkowości zawodowej. Nad trumną Jego, odprowadzoną przez liczne rzesze kolegów i ludności miejscowej, na miejsce wiecznego spoczynku, wygłosił m. i. obecny prezydent Izby adw. p. **Dr. Włodzimierz Godlewski** piękne i serdeczne przemówienie, podnosząc wymownemi słowy wartość etyczno-społeczną przedwcześnie zgasłego Kolegi. Cześć Jego zacnej pamięci!

Z nadesłanych książek.

Dr. Ludwig Wertheimer, Entwicklungstendenzen im deutschen Privatrechte. Verlag von J. C. B. Mohr, Tübingen 1923. **Dr. Max Gutzwiller, Ueber Gegenwart und Zukunft der Privatrechtswissenschaft.** Verlag von **J. C. B. Mohr,** Tübingen 1927. Obie te książki, jak to Wertheimer w przedmowie do swej rozprawy podnosi, przypadkowo nawzajem się uzupełniają. Wertheimer przedstawia nowe prądy

w orzecznictwie sądowem cywilnem, a Gutzwiller zajmuje się przyszłością umiejętności prawa prywatnego.

Wertheimer utrzymuje, że prawo jest wynikiem umysłowych i psychicznych właściwości narodu i znamieniem jego stopnia kultury. Dusza narodu przejawia się dlatego w wysokiej mierze w jego prawie i życiu prawnem (10). Na kilku przykładach, przeważnie z orzecznictwa, autor wykazuje rozwój niemieckiego prawa cywilnego i zarazem rozwój mentalności narodu niemieckiego.

Podczas gdy wedle prawa amerykańskiego ochrona znaku towarowego nie jest wcale zawisła od jego rejestracji, to wedle prawa niemieckiego warunkiem tej ochrony jest wpis do księgi znaków w państwowym urzędzie patentowym. (13). Jeszcze orzeczenie Sądu Rzeszy w Lipsku, z dnia 2 marca 1900, nadało wpisowi znaku towarowego moc tworzącą prawo znaku, nawet gdyby wpisany znak był naśladownictwem, celem wprowadzenia odbiorców w błąd i wykluczyło wyraźnie zastosowanie zasady dobrej wiary i uczciwości w stosunku do formalnego prawa znaku towarowego. (14). Takie doktrynerskie i formalistyczne ujęcie sprawy było dalszem następstwem recepcji prawa rzymskiego, zasadniczo różnego od prawa germańskiego. Recepcja ta stworzyła rozłam między poczuciem prawnem narodu a orzecznictwem sądowem i zrodziła scholastyczne wykształcenie umysłu prawników. Prawo rzymskie było też głównem źródłem, z którego niemiecki kodeks cywilny czerpał swe przepisy (17). Ale nauka i orzecznictwo coraz bardziej zwalniały się z więzów formalistyczno-dogmatycznych zapatrywań prawnych. (18).

W imię prawa wyższego ładu Sąd Rzeszy obecnie nie zezwala, by wpis znaku towarowego służył do naruszenia prawa materjalnego i uważa za sprzeczne z dobremi obyczajami zarejestrowanie znaku, którym drugi faktycznie posługuje się w swem przedsiębiorstwie handlowem (19).[1])

Tak Sąd Rzeszy dochodzi do ogólniejszej zasady, przestrzeganej zresztą w orzecznictwie, że niedopuszczalne jest, by w celach konkurencyjnych wyzyskiwano obce myśli i obcą pracę (21).

Jakkolwiek niem. kod. cyw. świadomie nie chciał uznać prawa osobowości w całej rozciągłości, to coraz silniej Sąd Rzeszy chroni sferę prawną osobowości przed bezprawnem naruszeniem (22).[2])

Znalazło to wyraz w orzecznictwie, że kupiec działa wbrew dobrym obyczajom, jeżeli, nabywszy w drodze potajemnej, przez wykorzystanie kontraktołomności drugiego kupca towary t. zw. markowe, dla których wytwórca oznaczył stałą cenę detaliczną i nałożył na swych odbiorców obowiązek przestrzegania tej ceny, sprzedaje je poniżej ustalonej ceny detalicznej. (24).

Ta judykatura jest przejawem nowego prądu, aby ustawę interpretować nie ze stanowiska formalistyczno-doktrynerskiego, lecz wedle

---

[1]) Orzeczenie z 14 grudnia 1926 J. W. 1927. 274 uznało posługiwanie się znakiem towarowym, wprawdzie wpisanym, ale już przez dłuższy czas nieużywanym, za nieuczciwą konkurencję wobec tego, który swój znak w międzyczasie zarejestrował i ze znacznym nakładem majątkowym uzyskał jego rozpowszechnienie i uznanie w obrocie, a to nawet mimo iż używający starego znaku przy późniejszem rozpoczęciu używania swego znaku znajdował się w dobrej wierze. Sąd Rzeszy akcentuje: Massgebend ist der Grundsatz, dass das formale Recht nur innerhalb der Grenzen ausgeübt werden darf, die das Recht höherer Ordnung setzt.

[2]) Orzeczenie z 2 czerwca 1927 J. W. 1927. 3045 zakazało firmie niemieckiej używania zarejestrowanych przez nią znaków słownych, które naruszyły prawo amerykańskiej firmy do nazwiska, a to na tej zasadzie, że § 12 niem. kod. cyw. chroni prawo obcokrajowca, mieszkającego zagranicą, do używania swego nazwiska w tych samych rozmiarach, jak owe prawo obywatela niemieckiego.

jej celu, przy uwzględnieniu zaszłej już po jej ogłoszeniu zmiany w stosunkach gospodarczych i rozwoju socjalnego.

Rozwój socjalny polega na spotęgowaniu idei spólności i łączności w społeczeństwie. Wyrazem tej idei spólności jest w ustawodawstwie np. przepis art. 153, ustęp 3 konstytucji niem. z 11 sierpnia 1919, że **własność nakłada obowiązki** i że jej używanie ma służyć **dla dobra ogółu.** (33). Takim jest też przepis § 10 ust. kartelowej z 2 listopada 1923, który uprawnia poszczególnego kontrahenta do żądania w sądzie kartelowym zwolnienia od kontraktu, zawierającego takie warunki interesowe, lub taki sposób oznaczenia ceny, że mogą szkodzić gospodarstwu społecznemu. (36).

W orzecznictwie idea spólności przejawia się np. w orzeczeniu, które uznało, że właściciel przedsiębiorstwa fabrycznego nie jest wcale w zwłoce z przyjęciem usług jednej części swych robotników, gdy druga część strejkuje i uniemożliwia ruch we fabryce (298). Także w zakresie prawa akcyjnego Sąd Rzeszy stawia interes przedsiębiorstwa wyżej, aniżeli interes poszczególnego akcjonarjusza. (33).

Wertheimer dochodzi do rezultatu, że idea spólności powinna się stać u wszystkich narodów miarodajnym czynnikiem przy tworzeniu prawa przedmiotowego.

Wywody **Gutzwillera** cechuje pessymizm co do obecnego stanu umiejętności prawniczej.

Jak niem. kod. cyw. odznacza się tylko logicznym i zamkniętym w sobie systemem i ścisłym stylem prawniczym, a co do swej treści zawiera jedynie wybór tych myśli, które w chwili kodyfikacji wydawały się najbardziej praktycznemi, zaś brak mu ducha przewidującego przyszłość (6), tak i umiejętność prawnicza poświęciła się wyłącznie systematycznemu opracowaniu ustawy i stworzyła pierwszorzędną szkołę **pozytywizmu prawnego,** która co do zewnętrznej strony wyszczególnia się podziwienia godna systematyką, a co do treści kładzie główny nacisk na **wykładni** przepisu i na **konstrukcji** danego wypadku prawnego (10).

Umiejętność prawnicza powinna dążyć do **uobyczajnienia prawa prywatnego** (11), by jego poszczególne instytucje stały się bardziej socjalne i miały na oku dobro społeczności. (12).

W tym celu umiejętność prawnicza ma się zająć badaniem historji konstytutywnych punktów wyjścia ustroju prawnego w Niemczech (14), a ponieważ ustroje prawne narodów mają pewne rysy powszechne, gdyż uczestniczą w jednej i tej samej idei prawa (16), nauka powinna wydobyć obowiązujące **międzynarodowe zasady prawne** i stworzyć **powszechną, ogólną część teorji prawa prywatnego, opartą na nauce porównawczo-prawnej.** (17). Autor też wymienia szereg instytucyj prawnych, które mogą być przedmiotem badań porównawczych. (21). Tego rodzaju umiejętność prawnicza doprowadzi zarazem do należytego poznania własnego prawa. (22).

Prawo, nauka prawa i judykatura muszą służyć zawsze sprawiedliwości: est autem ius a iustitia, sicut a matre sua, ergo prius fuit iustitia quam ius. (24).

Obaj Wertheimer i Gutzwiller dobitnie wskazują na **element socjalny** jako decydujący o rozwoju prawa w przyszłości.

Dr. Fryderyk Halpern.

—o—

Karl Heinsheimer, Lebendiges Recht, Carl Winters Universitätsbuchhandlung, Heidelberg 1928.

Autor wychodzi z założenia, że rozwój prawa nie odbywa się wyłącznie pracą ustawodawcy. W czasokresie między jedną ustawą a drugą prawo nie pozostaje bez ruchu. Postęp w prawie następuje przez coraz bardziej celowe stosowanie norm ustawowych, przez roz-

szerzenie treści ustawy i wydobycie wszystkich zawartych w niej myśli. (3).

Rozwój prawa jest spólnem zadaniem umiejętności prawniczej i orzecznictwa (4). Nowo wydana ustawa wymaga już na początku swej mocy obowiązującej, wyjaśnienia poszczególnych postanowień, co jest zadaniem umiejętności prawniczej. Rezultaty tejże ułatwiają sądom stosowanie prawa, że zapada takie rozstrzygnięcie, które w danym wypadku najlepiej odpowiada sprawiedliwości i potrzebom życia (5). Wyrabia się z czasem stała judykatura. Jej wyniki bada znowu nauka, przejawiająca się także w wywodach rzeczników, a która się stara mylne orzeczenia poprawić. Pod wpływem tych rozważań judykatura zmienia swe zapatrywania, w czem jednak musi być bardzo ostrożna, ze względu na potrzeby bezpieczeństwa prawnego. W ten sposób nauka i judykatura oddziaływają wzajemnie na siebie, a ich współpraca wytwarza nawet nowe idee prawne, gdyż zmieniają się stosunki życiowe, które istniały w chwili wydania ustawy i były miarodajne dla oceny jej treści. (10).

I rzeczywiście, w Niemczech judykatura w ostatnich dziesiątkach lat stała się bardziej samodzielną i swobodną, dzięki po części szkole wolnego prawa, ale głównie dzięki stworzonej kodeksem cywilnym jednolitości prawnej. (11). Tworem tej judykatury jest n. p. nowa norma o obowiązku do odszkodowania z powodu sprzecznego z dobremi obyczajami wyrządzenia szkody, a umożliwiająca uwzględnienie materjalnej sprawiedliwości wbrew formalistycznym zasadom prawnym.

Normy o odszkodowaniu stają się wogóle miernikiem dla oceny i regulatorem dla uporządkowania życia gospodarczego i walki socjalnej. (15).

Judykatura i nauka stanowią tedy źródło prawa. Wprawdzie prawem jest to, co obowiązuje samo przez się, zaś prawo wytworzone przez judykaturę i naukę prawniczą obowiązuje o tyle tylko, o ile odnośne uzasadnienie przekona tego, który je ma zastosować, ale sędzia obowiązany jest zapoznać się z prawem płynącem z umiejętności prawniczej i z ustalonej judykatury. Jakkolwiek sędzia ma sobie sam wyrobić własny sąd, to jednak ten sąd nie może opierać się na czystym jego subjektywiźmie i powinien być wynikiem dokładnego zapoznania się z ogólnemi zapatrywaniami prawnemi. (20).

Jednolitość prawa, która jest warunkiem rozwoju umiejętności prawniczej i postępu w orzecznictwie, jest dopiero wtedy zupełna i doskonała, jeżeli **jeden duch prawa** ogarnie tych, którzy prawem zawiadują. Taki jednolity duch może zapanować, gdy zostanie uznana wolna przesiedlność prawników w obrębie państwa. (25).

Dr. Fryderyk Halpern.

—o—

STEFAN GLASER: Okupacja niemiecka na Litwie w latach 1915—1918. Stosunki prawne. **Wschód,** Wydawnictwo do dziejów i kultury ziem wschodnich Rzpp. pod redakcją **Prof. Przemysława Dąbkowskiego.** Lwów. 1929. Nakładem Redakcji.

W pracy tej przedstawione zostały w sposób doskonały, jasny i wyczerpujący stosunki prawne ukształtowane na podstawie norm prawnych ustanowionych przez władze okupacyjne niemieckie. W ogólności stwierdzić należy, że Niemcy postępowali wszędzie i zawsze przy wydawaniu norm prawnych i przepisów w sposób, który polegał na możliwem wykorzystaniu terytorjum okupowanego dla interesów wojska i państwa niemieckiego, z pogwałceniem zasad uświęconych przez konwencję haską, która nakłada na okupanta obowiązek ochrony w pierwszym rzędzie interesów terytorjum zajętego i to na podstawie ustaw krajowych oraz używania pobieranych opłat na potrzeby ludności miejscowej. Te jaskrawe pogwałcenia prawa narodów i radykalne zmiany w ustawodawstwie wykazuje Autor przy omawianiu poszczególnych dziedzin prawa.

W sposób szczegółowy i nader poglądowy przedstawia Autor po kolei zmiany dokonane przez okupację niemiecką w dziedzinie prawa karnego, administracyjno-karnego, wojskowego karnego, procesu karnego (wprowadzono niemiecką procedurę karną z r. 1877, przyczem ograniczono dopuszczalność obrońcy i środków prawnych ad minimum, a sądy obsadzono sędziami niemieckimi), dalej w zakresie więziennictwa, na polu prawa cywilnego, handlowego i wekslowego, w ustroju sądownictwa i właściwości sądów, w procesie cywilnym, w postępowaniu konkursowem, w sprawach niespornych, hipotecznych, w przedmiocie opłat i kosztów sądowych, w prawie prasowem (cenzura wojskowa i polityczna!) w zakresie rekwizycyj i kontrybucyj, które uprawiano z ciągłem pogwałceniem uznanych zasad prawa międzynarodowego i wywożono zajęte przedmioty i produkty do Niemiec bez żadnego względu na ludność miejscową, cierpiącą głód i niedostatek.

Jedynie tylko w dziedzinie higjeny położyli Niemcy dość znaczne zasługi, choć i tu kierowała nimi przedewszystkiem troska o własne wojsko.

Przy końcu tej — jak widzimy — wysoce pouczającej i zajmującej książki, przedrukowane są różne odezwy naczelnego dowództwa do mieszkańców obszarów okupowanych, pełne najpiękniejszych obietnic i zapewniające ludność miejscową o jak najlepszych zamiarach wojsk niemieckich i armji sprzymierzonej, o wyswobodzeniu ludności z pod jarzma moskiewskiego i t. p. Jak się potem te władze wojskowe z tego wywiązały, to jest widoczne z powyższego przedstawienia. Wypada jednak zaznaczyć, że Autor przedstawił tylko stosunki prawne, jak one się przedstawiały wedle rozporządzeń i rozkazów rzeczywiście wydanych i ogłoszonych. Nie ulega wątpliwości atoli, że faktycznie stosunki te były o wiele gorsze i że miejscowa ludność była faktycznie zdana na łaskę i niełaskę władz okupacyjnych.

Wg.

ROK VII. CZERWIEC 1930 Nr. 6

GŁOS PRAWA

WYCHODZI RAZ NA MIESIĄC

redagowany przez Dra ANZELMA LUTWAKA, adwokata we Lwowie
przy współudziale przedstawicieli nauki i praktyki prawa.

ADRES REDAKCJI i ADMINISTRACJI:
LWÓW, UL. SYKSTUSKA 38. — TELEFON 28-74.
KONTO CZEKOWE P. K. O. Nr. 152.812.

PRENUMERATA: kwartalna 8 zł., półroczna 16 zł., całoroczna 30 zł.

PROF. STANISŁAW GOŁĄB.

Pojęcie Prawa u St. Wyspiańskiego.*)

W dziełach Wyspiańskiego niemało jest podstaw do stwierdzenia, że autor, choć go „sztuka siecią czarów wiąże", liczył się w dużej mierze z prawem i boskiem i ludzkiem, z tem, co jest, i z tem, które być powinno. Legjon i Klątwa, Wyzwolenie i Sędziowie, Bolesław Śmiały i Meleager — oto utwory, w których znajdujemy sedem materiae, gdzie mamy wynurzenia poety lub jego postaci dramatycznych o prawie w różnem tego słowa rozumieniu.

Kiedy w Legjonie Mickiewicz — Brutus przeciął więzy Wolności, mówiąc: „Narody będziesz wieść" — ona na swym rydwanie „pędzi, miażdżąc tłumy przed sobą" i wołając:

„W proch, w proch pałace, posągi;
tu ma być dla mnie błoń;
dla mych rumaków błoń.
hejha, hejha, na koń,
na tryumfalny wóz;
pałace, świątynie w gruz;
zaorać gruz na błoń.
hejha, hejha, na koń". —

Wyspiański daje tu odpowiedź nietylko na pytanie, „coby

---

*) W niniejszem studjum literacko-prawnem uniwersalny genjusz Wyspiańskiego znajduje subtelnego tłumacza w prof. Gołąbie, jednym z niewielu dziś w Polsce prawników, którzy mają dostęp do skarbca intuicji łączącej prawo z filozofją i poezją. Po wygłoszeniu tej pracy przez radjo w dniu 16 marca br. zwrócono się z kilku stron do Autora o prawo ogłoszenia. Autor atoli zadecydował ją do „Głosu Prawa", którego od lat już darzy życzliwem współpracownictwem. — Przyp. Red.

się było stało, gdyby Mickiewicz na Kapitolu uległ był pokusie Demosa i spełnił rewolucyjne życzenie ludu".*) lecz wyraża przedewszystkiem w świetnej scenie znaną niemal powszechnie myśl ogólną o koniecznem ograniczeniu wolności jednostki. aby ją móc zapewnić wszystkim, myśl o tem, czego Hugo Grotius. Jan Jakób Rousseau, a z pewnością też **inni przed nimi** i po nich, dowodzili „szeroko i długo" na prawnem i społecznem podłożu. Silnie i plastycznie wykazał tu poeta. do czego prowadzi wolność bez żadnych hamulców, że nie jest to wolność, lecz zezwierzęcona samowola, zdziczała dowolność, nie tylko nie pozwalająca na używanie wolności przez innych, przez współobywateli, ale „tratująca" ich bezlitośnie.

O księgach, które zawierają prawa *boskie*, o tych, które kościelne piszą proroki, i według których zbrodnia wymaga okrutnego czynu, ofiary — mowa jest w *„Klątwie"*:

„Ktokolwiek na tej ziemie
przysięgi straszliwemi
ślubował Bogu swoją duszę
w czystości żywić nieskalanej;
a potem śluby swoje łamie
i boskiej łasce dla się kłamie;
Bóg pomsty zseła nań katusze
i jego dzieci i kochanie
na zatraconych ogień wpędza..."

Na stos niech wstąpią, a wtedy Młoda i jej ze zbrodniczego związku zrodzone dzieci zostaną ocalone! Oto „straszne Sądy Boże, które los znaczy tej kobiecie" i jej dzieciom: ona wierzy, że „tem jednem duszę zbawi"... bo „księgi piszą o tem boskie". Wie o tem od swych dzieci ojca, który „sam, strasznemi słowy przed nią wypomniał, co ją czeka za grzech — na tamtym kiedyś świecie" — wie z podsłuchanej rozmowy — spowiedzi syna przed matką:

„O matko, księgi są spisane,
w nie prawa Boże wryte;
a jest w tych kartach wyklinane
występku zło pożyte".

I „Bożych Sądów groźna ręka — Znak karzący Ogniami zieje"; nie pomoże z serca wyrwana, krwią jego ociekająca, cudownie piękna, modlitwa-skrucha księdza:

„Dawasz Sędzio sprawiedliwy
nademną młodą sąd straszliwy
ognia żywego..."

Już Grecy odróżniali prawo boskie (temis) od ludzkiego (nomos), a Rzymianie fas od jus. Tak też poeta trafnie z wrodzoną sobie przenikliwością tam nawet, gdzie teren jest mu obcy, jasno podkreśla. że nie chodzi tu wcale o prawo

---

*) „Bibljoteka Polska" Tom III. Wstęp. str. CXIX.

pochodzenia ludzkiego — słuszne, czy niesłuszne, — ale stworzone przez człowieka. I to stwierdzenie nam wystarcza, jest dla nas cenne, choćbyśmy żywili wątpliwości co do pochodzenia, treści i znaczenia owych ksiąg boskich, co do związania z niemi fatalistycznych wprost przepowiedni i skutków, co do „czarów“ niezgodnych z zasadami wiary chrześcijańskiej, i innych, potwornych wprost, acz znów genjalnie oddanych okropności na modłę tragedji staro-greckiej.

O „dike“, którem to pojęciem obejmowano łącznie i prawo i moralność i obyczaj, mowa jest w „*Meleagrze*“. „Ja się nie mogę wdawać w bogów dzieła te, które Dike ze siebie powzięła“, mówi sługa Toxeja do Althei. Ale bogów gniew, lecący piorunem, kara, jakiej dla Meleagra u nich Althea woła za to, że dokonał czynów karygodnych, a najbardziej jej własne przed odebraniem sobie życia wypowiedziane słowa, — świadczą o tem, że znów w grze tu jest przedewszystkiem pogwałcenie praw boskich, nie ziemskich, nie stanowionych przez ludzi:

„Igraszką byłam w ręku Boga
Szyderstwem los w me ręce dano,
by w własne winy uplątaną
klątwa dosięgła sroga.

Jeszcze bardziej przemawia za tem końcowe wynurzenie Oineusa:

„Przesądom, czarom nie dawałem wiary,
Przysięgi *bogom* składane łamałem;
Dziś próżno, choćbym wierzył;
Za dawne winy dziś spadają kary,
sypiąc się na mnie nagłym klęsk nawałem.
i Los, przed oczy mi stawiąc spłakane
ohydne dzieła i życie zszargane,
chciał, żebym wszystkich przeżył“.

Bolesław Śmiały, jako że śmiały, idzie dalej: on się zrównywa z Bogiem, jego kary, choćby zbrodnicze, są boskiemi!

„Bom ja tu na to dan,
prze Boga rękę stawion,
bym jako Boża rózga bił,
jak Boża błogosławion.
Niechajże stanie się,
co król i Bóg przekaże...“

I znowu dalej: żem król, — karzę! — *Bóg ze mną zbrodnie dźwiga!*

Wprawdzie nie uznają tego wszyscy, a niektórzy złorzeczą mu wprost w oczy: „Ty jako boży sierp chcesz żąć, wiedz, żeś jest tylko zbrodzień“ (Rapsod) — albo: „i sądzisz, sądząc mnie, żeś rózga boża“ (Niewierna żona). Bądź co bądź jest w tem coś niesamowitego, kiedy ten „sędzia boski“, namiestnik Boga w własnem rozumieniu, mówi o swym, a więc boskim, wymiarze sprawiedliwości, jak o zbrodni, ma więc

z jednej strony poczucie tego, że karze niesłusznie, a z drugiej strony przejawia już wówczas właściwości, które później — po zbrodni, popełnionej na biskupie — przerodzą się w ostre pomieszanie umysłu.

W *„Sędziach“* natomiast mowa jest najpierw o prawie pozytywnem, czysto ludzkiem, stanowionem. Kiedy chodzi o wywożenie dziewcząt „na służbę“, a więc — między wierszami — o handel żywym towarem, żandarm stwierdza, że to jest niedozwolone, podczas gdy Natan utrzymuje przeciwnie, że „to jest dozwolone, to jest uczciwy zarobek to jest prawo“. Przeczy temu żandarm, a wójt mówi do Natana: „To jest psie prawo Twoje“. Wprawdzie i tu u końca tragedji znowu Bóg karze, wskazując winnych ustami Joasa, i odbierając mu życie. Lecz jego i Natana ojciec, Samuel, uznaje sam swą winę wobec ziemskich „sędziów“ słowami:

„No ja winien tej śmierci,
a Bóg mnie winien (pokazuje na syna)
tę śmierć — Bóg mnie to winien!
Niewinien ja — wy sędzie moi
a winien dziewięćkroć tej zbrodni;
synowie gnębią mnie wyrodni,
przed wami nędzarz stoi“..

I jeszcze tu dają do myślenia słowa Joasa, że *sprawiedliwość zwycięża zle.* Oto poeta wprowadza pojęcia z dziedziny etyki, jako nierozłączne z prawem boskiem. Ta nieokreślona bliżej, niewzruszalna jak skała sprawiedliwość, która nietylko powinna zło zwyciężyć, ale zwycięża je istotnie — jakże silnie odbija od marnej sprawiedliwości ludzkiej, przeciw której tak rozliczne i tak daleko idące wytacza się zarzuty!

A w końcu: *„Wyzwolenie“*. Tu dopiero znajdziemy najciekawsze myśli, najważniejszą podstawę do wskazania na głębię w pojęciu prawa u Stanisława Wyspiańskiego. Słowo „prawo“ pada tu zarówno z ust Konrada, jak z ust maski 20. „I nie to prawo przez kogokolwiek nadawane i uznawane; — ale... prawo, które poza prawami takiemi jest bezwzględne i którego z niczyjego uczucia wyrugować nie można niczem żadnem słowem ani rozkazem“. Czy to znów prawo boskie, jak próbuje stwierdzić maska? I tak i nie! To *„Prawo ciężkości myśli i uczucia,* prawo ciążenia myśli, matematyka i statyka myśli, która istnieje podobnie jak matematyka i statyka obrotu i pędu światów“. A zatem coś niewzruszalnego, co ugruntowane jest w człowieku: Prawo najwyższego typu i to bezwzględne, niezależne od prawa stanowionego, ludzkiego, a odpowiadające i „naturze rzeczy“ i zarazem rozumowi i sumieniu człowieka. To: *Prawo Natury.*

W czasie kiedy Wyspiański pisał „Wyzwolenie“, nie rozpoczęła się jeszcze na dobre w nauce i praktyce prawnej tak później głośna i owocna walka naszych czasów o prawo „z nami zrodzone“, o którem zresztą mówiono i pisano tomy

od tak dawna, ale które w nowej, czy choćby odnowionej tylko szacie, zajmowało prawników tak żywo przez długi szereg lat, i ciągle jeszcze przenika nawet w umysły niewiernych, w mózgi, co chciałyby za wszelką cenę usunąć z tej dziedziny pierwiastki „metafizyczne", czy etyczne. Lecz nie mogą nie uznać *natarczywości* tego prawa natury, owego ciążenia czy ciężkości, jak znów świetnie i oryginalnie powiedział Wyspiański, który swą znaną, niebywałą intuicją, myśl i uczucie złączył przedziwnie razem — rzekłbyś: rozumowi i sumieniu każąc tu iść w parze. I który, *jakby w przeczuciu* walki o nowe prawo natury, o prawo swego pokolenia, stwierdza niejako programowo niemożność wyrugowania go z poczucia prawnego człowieka.

Zapewne, Wyspiański, który nie troszczył się, a nawet nie wiedział z pewnością, co n. p. w latach 1899, 1902 i 1906 mówią o prawie natury pp. Gény, Stammler lub Gnaeus Flavius (Kantorowicz) — miał na myśli przedewszystkiem nasze prawo do niepodległości, do własnego, niezawisłego państwa, prawo Polaka do życia w niem i do rozwoju. I to wówczas, gdy o niem, o państwie polskiem, jeszcze „nikt nie myślał na serjo", nikt nie działał celowo i skutecznie z zamiarem jego wskrzeszenia, gdy Chochoł uśpił Polskę swym czarem, swą muzyką, że tylko tańczyć umiała „cała szopka", budząc przestrach i grozę i daremne wołanie: Chyćcie broni! — i to wołanie drugie, ten jęk duszy:

„Możeby nieszczęście nareszcie
dobyło nam z piersi krzyku,
krzyku, coby był nasz,
z tego pokolenia".

Lecz przy tej swojej, tak dla nas drogiej i tak na owe czasy twórczej „narodowej nucie" umiał Wyspiański podkreślić jak nikt to poczucie prawne, które dopiero w długie lata po jego zgonie dało nam wolność i państwo. Poczucie, tkwiące w *naturze ludzkiej* niezależnie od wszelkiego jus scriptum, od praw wydawanych przez władców i państwa, poczucie, które samo z siebie zradza prawo idealne, słuszne i bezwzględne zarazem, tak, że ono jak piła drąży prawo pozytywne, rugując z niego — jakże liczne — pierwiastki niesłuszności i krzywdy. I w ich miejsce wtłacza pierwiastki nowe, odpowiednie „myśli i uczuciu" ludzkiemu, odpowiednie głosowi pokolenia, tego pokolenia, co w biegu dziejów wyprzedziło inne, „już niepamiętne hańby, co nas plami".

I cóż, choćby w takiem prawie, w jego źródle i sile, upatrywać znów istotę i wolę boską, albo przynajmniej etykę, z której prawo natury miałoby być „wyimkiem", etykę, której normy w przeciwstawieniu do norm prawnych nie są przez żaden ziemski „autorytet" narzucone, lecz wydobyte z głębin sumienia i rozpoznane tylko rozumem naszym? Choćby prawdą było, co w r. 1766 mówił t. zw. Codex There-

sianus (Cap. I. Nm. 3, Harrasowsky I str. 35), iż „Prawo natury Bóg człowiekowi zaszczepił, tak, że go własny rozum kieruje, aby czynić dobre, a unikać złego" — nie osłabi to, raczej wzmocni jego znaczenie i siłę. Nie to znaczenie, co się rodzi z obrzydzająco płytkiej, zatłuszczonemi pozorami przesiąkniętej, bezkrytycznej umysłowości ludzkiej — ani tę siłę, co bagnet jej stróżuje. Ale tę siłę i to znaczenie, jakie ma myśl i sumienie, rozum i uczucie, przyrodniczo i moralnie ciążące, na które nie pomoże żadne „słowo ni rozkaz", którym nic oprzeć się nie zdoła, bo one nietylko poza prawami ludzkiemi, ale *ponad niemi* człowiekowi i społeczeństwu są dane.

Oto mamy w krótkości, w przybliżeniu, pojęcie prawa w dziełach Stanisława Wyspiańskiego. Każdy nieuprzedzony przyzna, choćby nie zgadzał się w zupełności z analizą jego pojęć, przeprowadzoną przezemnie, że wielki poeta okazał się i w tej dziedzinie głębokim myślicielem. Myślicielem, któremu wrodzony jest dar przenikania „istoty rzeczy" i dar oblekania jej w formę, co w kilku zaledwie wierszach przewyższy tomy pisane przez ludzi, z bezwzględnie większą erudycją, znajomością „przedmiotu" — lecz z nieporównanie mniejszym darem bożym: talentem. Przez ludzi, co kroczą po ziemi, podczas gdy on „gwiazdy mija", ogarniając jednem spojrzeniem, jednym rzutem, szlaki niebieskie, umiejąc z nich czytać, odgadywać ich tajnie:

„Żegnajcie ptaki wysłannice
niebieskich świętych ziem,

. . . .

Znam, odgaduję — wiem!"

I w tem też świetle widzimy, jak nietrafne, jak krzywdzące, bo nieobejmujące całości i głębi ducha Wyspiańskiego, są różne sądy, wygłaszane o nim w Polsce. Nie jest to wcale poeta „krakowski" tylko, nie jest to nawet tylko poeta Polski, której poświęcił „ten trud, co go zabijał". Lecz jest to poeta-myśliciel o znaczeniu światowem. I nie ten tylko, co brzmiącą mu w duszy melodję wcielał w dramatyczne lub liryczne słowa, lecz ten, z którego „gorzał żar, jaki w prorokach", i co pozwolił swemu pokoleniu odżyć duchowo polskiego „słowa łaską".

Dr. IGNACY ROSENBLUTH.

Uwagi o projekcie kodeksu postępowania cywilnego.

Komitet organizacji prac Komisji Kodyfikacyjnej uchwalił w dniach 20 i 21 grudnia 1929 projekt kodeksu postępowania cywilnego. opracowany przez Komitet Redakcyjny, który przedłożono rządowi wraz z uchwalonemi dnia 30 stycznia 1930: projektem ustawy o wprowadzeniu kodeksu postępowania cywilnego i projektem ustawy o kosztach sądowych.*)

Projekt opiera się na przyjętych przez nowoczesne procedury zasadach naczelnych: jawności, dyspozycyjności, bezpośredniości, ustności, z częściowem uwzględnieniem pisemności i kontradyktoryjności w połączeniu jednak z zasadą oficjalno-śledczą. Toteż wprowadzenie polskiej procedury cywilnej w życie będzie mogło się odbyć bez większych wstrząśnięć dla życia prawnego. Jeżeli chodzi o konstrukcję różni się co do postępowania w pierwszej instancji od procedury austrjackiej tem, że nie zna pierwczego posłuchania i że w sposób orginalny rozwiązuje sprawę odpowiedzi na pozew, łącząc ją z rzeczową właściwością sądów i z przymusem adwokackim. Natomiast postępowanie w II instancji wzorowane jest na procedurach obowiązujących w dwu innych dzielnicach (apelacja cum beneficio novorum). Postępowanie w trzeciej instancji uregulowane jest w sposób swoisty, a polega na systemie kasacji z pewnem nieznacznem odchyleniem w kierunku rewizji.

W artykule niniejszym i następnych zamierzam przedstawić projekt polskiej procedury cywilnej na tle porównawczem z procedurą austrjacką. wskazując podobieństwa i różnice.

Projekt zawierający 511 artykułów, składa się z tytułu wstępnego i trzech ksiąg, z których pierwsza obejmuje przepisy jurysdykcyjne, druga cały proces, trzecia zaś normuje sąd polubowny.

I.

Przepisy jurysdykcyjne.

Zgodnie z art. 1 u. s. p.**) stanowi art. 2 k. p. c.. że sądy powszechne rozstrzygają spory o prawa prywatne, chyba, że spory te z mocy ustaw szczególnych są przekazane

*) Projekty te ogłoszono drukiem w wydawnictwie „Komisja Kodyfikacyjna“ ogólnego zbioru Nr. 44.

**) Patrz mój artykuł w Przeglądzie Sądowym Nr. 10 z r. 1929 „Niedopuszczalność drogi sądowej“.

innym sądom lub władzom. Dopuszczalność drogi sądowej stanowi więc regułę, a jej niedopuszczalność może opierać się tylko na pozytywnym przepisie ustawy. Przepis ten spowoduje zmianę dotychczasowej judykatury zwłaszcza jeżeli chodzi o roszczenia odszkodowawcze obywateli do Skarbu Państwa z tytułu publicznej działalności państwa. Wszelkie bowiem roszczenie o odszkodowanie jest „sporem z prawa prywatnego“ w rozumieniu cytowanego art. 2 k. p. c. Kodeks nie definjuje pojęcia „sporu o prawa prywatne“, bo o ustawowe ujęcie tego pojęcia nie łatwo; opiera się zatem przepis ten na przyjętem w nauce pojęciu prawa prywatnego. Zaznaczyć też należy, że jurysdykcja sądów powszechnych nie jest w art. 2 k. p. c. wyczerpująco określona, skoro sądy obok rozstrzygania „sporów“ sprawują nadto jurysdykcję niesporną, a obok załatwiania spraw prywatnych spełniają również pewne funkcje w dziedzinie prawa publicznego *) Jurysdykcja cywilna jest odłamem władzy państwowej chroniącym w pierwszej linji sferę prywatną porządku prawnego. Wynika stąd, że inna, publiczno-prawna sfera tego porządku jest chroniona przez inne władze. Od obu jednak reguł są wyjątki, gdyż ustawa przydziela nieraz sądom pewne sprawy publiczno-prawne, a władzom administracyjnym niektóre sprawy prywatno-prawne.

Według art. 10 k. p. c. należą do właściwości sądów grodzkich:

1. ratione valoris: sprawy majątkowe, w których wartość przedmiotu sporu nie przenosi tysiąca złotych;

2. ratione materiae et valoris: sprawy działowe, jeżeli wartość przedmiotu działu nie przekracza 30.000 złotych; (przepis ten wymagający może rewizji co do wysokości kwoty znajdujemy dopiero w ostatniej redakcji projektu)

3. ratione materiae;

a) sprawy o ojcostwo nieślubne, jak również o roszczenia majątkowe, pozostające w związku z ojcostwem nieślubnem — naogół zatem zgodnie z § 49 l. 2 N. J. z tą jednak różnicą, że projekt nie ogranicza właściwości sądów grodzkich tylko do roszczeń matki i dziecka nieślubnego, wobec czego nie będzie ulegało kwestji, że do sądów powiatowych należeć będą także roszczenia o zwrot wyłożonych alimentów (§ 1042 austr. u. c.), n. p. roszczenie męża matki o zwrot alimentów;

b) sprawy o istnienie, unieważnienie albo rozwiązanie umowy najmu oraz sprawy o wydanie lub odebranie przedmiotu najmu i zatrzymanie rzeczy, wniesionych przez lokatora do przedmiotu najmu. W odróżnieniu zatem od § 49 L. 5 N. J. należą tu sprawy o istnienie najmu, a po-

*) „Ustrój Sądów Powszechnych“ Prof. Gołąba z współpr. Dra Rosenblütha. Warszawa. 1929. (Hoesick). str. 36 i nast.

zatem wyliczone są wyczerpująco sprawy z najmu, należące do właściwości sądów grodzkich, podczas gdy § 49. L. 5. N. J. zawiera w tym względzie klauzulę generalną: „wszystkie sprawy z umów najmu...". Uderza również, że projekt nie wspomina o dzierżawie, skoro ta sama ratio legis przemawia za przydzieleniem tych spraw sądom grodzkim: projekt wychodzi widocznie z założenia, że sprawy z stosunku dzierżawy są trudniejsze od spraw z najmu, przyczem wyższą jest zwykle przy sprawach z stosunku dzierżawnego wartość przedmiotu sporu (najmuje się bowiem mieszkanie, książki, konia, zaś dzierżawi się dobra ziemskie, przedsiębiorstwa, koncesje i t. d.). Z dzierżawą zaś powinna być zrównana colonia patriaria (t. j. spółka z § 1103 u. c. austr.):

c) sprawy o ochronę zakłóconego lub przywrócenie utraconego posiadania (zgodnie z § 49, L. 4. N. J.).

Jak więc widać z powyższego wyliczenia lista spraw należących ratione materiae do sądów grodzkich nie odbiega daleko od § 49 N. J. austr. Jest jedynie od niej szczuplejszą o tyle, że nie ma odpowiedników § 49. L. 7 i 8 N. J. Jeżeli bowiem chodzi o sprawy z umów służbowych (§ 49 L. 6 N. J.) to i tak spory te, o ile niema w danej miejscowości sądu pracy, należą w myśl art. 23 rozp. Prezydenta R. P. o sądach pracy do sądu grodzkiego.

Właściwość sędziów pokoju uregulowana jest zgodnie z prawem o ustroju sądów powszechnych; sędziowie pokoju rozpoznają z pośród spraw należących do właściwości sądów grodzkich jedynie ratione valoris, — sprawy, w których wartość przedmiotu sporu nie przenosi 300 zł. z wyjątkiem spraw:

1) w których wartość nie wpływa na właściwość sądu,

2) z weksli, czeków i papierów wartościowych,

3) o prawa rzeczowe na nieruchomościach i o prawa do nieruchomości,

4) w których pozwana jest osoba prawna prawa publicznego.

Właściwość sędziów pokoju jest wyłączną jedynie w sprawach w których obie strony mieszkają w tym samym okręgu sędziego pokoju. W tym tylko wypadku sąd grodzki przekaże sędziemu pokoju z urzędu przed pierwszem posiedzeniem sprawę należącą do jego właściwości, co nie jest jednak zaopatrzone sankcją nieważności (arg. z art. 12 ust. 2 k. p. c.). Gdy zaś strony mieszkają w okręgach różnych sędziów pokoju, to właściwość sędziego pokoju jest fakultatywną tylko o tyle, że powód może wytoczyć przed sędzią pokoju powództwo, o ile nie chce wprost zwrócić się do sądu grodzkiego.

Przed sędzią pokoju strony mogą również zawrzeć ugodę, jeżeli wartość przedmiotu sporu nie przekracza

1000 zł. Art. 11 k. p. c. przewiduje wyjątki od tej zasady zgodne z art. 292 u. s. p.

Podobnie jak szereg innych procedur, w szczególności procedura austr. w § 50 ust. 1 p. c., zawiera k. p. c. w art. 13 postanowienie, że do właściwości sądów okręgowych należą sprawy nie podlegające właściwości sądów grodzkich. Przepis ten, mający na celu usunięcie ewentualnych luk w systemie przepisów jurysdykcyjnych sformułowano w tej ostatniej redakcji odmiennie niż w art. 19 u. s. p.*)

Do właściwości sądów okręgowych należą ponadto ratione materiae, a więc bez względu na wartość przedmiotu sporu:

1) sprawy o prawa niemajątkowe i łącznie z niemi poszukiwane roszczenia majątkowe;

2) sprawy o wynagrodzenie szkody, jaką wyrządziły obywatelowi organy władzy państwowej lub samorządowej przez działalność urzędową, niezgodną z prawem lub obowiązkami służby;

3) sprawy ze stosunków, dotyczących ochrony prawa autorskiego;

4) sprawy ze stosunków, dotyczących używania firmy lub nabycia przedsiębiorstwa handlowego;

5) sprawy między spółką handlową a jej uczestnikami, zarządcami lub innemi organami; między samymi uczestnikami, w tym ich charakterze oraz między nimi a zarządcami lub likwidatorami;

6) sprawy z czynności giełdowych; z ochrony patentów, wzorów i znaków towarowych; z czynów nieuczciwej konkurencji; z dziedziny prawa morskiego i żeglugi na wodach lądowych, wreszcie ze stosunków ubezpieczenia, z wyjątkiem sporów o zapłatę premji.

Podczas, gdy § 50 ust. 1—3 aust. N. J. wylicza sprawy o charakterze nie wyłącznie majątkowym, należące do właściwości sądów okręgowych, to art. 13 ust. 1 k. p. c. określa je w sposób ogólny, może nawet zbyt ogólny, jako sprawy o prawa niemajątkowe.

Mogą tu powstać poważne wątpliwości, zwłaszcza, że w pozytywnem ustawodawstwie nie jest pojęcie praw majątkowych zdefinjowane. Niedość ścisłem byłoby bowiem zaliczenie do praw majątkowych spraw uregulowanych w częściach II i III austr. kodeksu cywilnego, względnie w II i III księdze Kodeksu Napoleona, a wszystkich innych do niemajątkowych. N. p. spór o alimentację żony, jeżeli żądanie pozwu opiewa na pewną sumę pieniężną, o zwrot posagu i t. d. są sporami o prawa majątkowe, chociaż nie wyłącznie majątkowe. Trudno zatem zmieścić je w pojęciu praw niemajątkowych, mimo, że projekt zalicza do

*) Art. 19 u. s. p.: „Sądy okręgowe rozpoznają w pierwszej instancji sprawy nie należące do właściwości innych sądów".

właściwości sądów okręgowych obok praw niemajątkowych także „łącznie z niemi" poszukiwane roszczenia majątkowe, gdyż w podanych przykładach spór jest w pierwszym rzędzie sporem o prawa majątkowe. A przecież tego rodzaju spory należy przydzielić sądom okręgowym na wzór § 50 ust. 3 austr. N. J. i zapewne autorowie projektu mieli zamiar spory te objąć podaną wyżej redakcją art. 13 k. p. c. Dlatego trafniejszą jest redakcja § 50 ust. 3 austr. N. J. mówiąca o sprawach „nie wyłącznie majątkowych", względnie redakcja art. 2 ustęp 1 projektu z r. 1929: „prawa niemajątkowe i wynikające z nich roszczenia majątkowe".

Jeżeli w sądzie okręgowym utworzono wydział handlowy, to jest on wyłącznie właściwym do rozpoznawania spraw wymienionych pod L. 4-6, art. 13 k. p. c. (patrz wyżej) oraz tych z pośród spraw należących do właściwości sądu okręgowego, które mają charakter handlowy dla obu stron. Natomiast w wypadku gdy tylko po stronie pozwanego czynność jest handlową — wniesienie spraw przed wydział handlowy zależy od uznania powoda (właściwość przemienna).

Jak widać z powyższego przedstawienia projekt nie wymaga do uzasadnienia właściwości wydziału handlowego, aby pozwany był kupcem rejestrowanym (jak to czyni § 51 L. 1 austr. N. J.), albo nawet nierejestrowanym.

Jeżeli zważymy, że według art. 21 u. s. p. w wydziałach handlowych komplet sądzący składa się tylko z jednego sędziego państwowego, a dwóch sędziów handlowych — kupców, mających większość, to przedstawiona wyżej redakcja jest nadzwyczaj dużem rozszerzeniem sądownictwa handlowego. Wystarczy bowiem, aby czynność była handlową po stronie pozwanego, do uzasadnienia jurysdykcji handlowej. Ta zaś z uwagi na skład sądu znacznie więcej liczy się z zwyczajami handlowemi, a mniej uwzględnia niedoświadczenie strony, błąd, podstęp, lekkomyślność, przymusowe położenie, niedołęstwo umysłu i t. d. Uwzględnić też przytem należy, że według austr. kodeksu handlowego istnieją czynności handlowe bezwzględne t. j. takie, które nawet jednorazowo przedsięwzięte są handlowemi. Wynika z tego, że jurysdykcji handlowej podlegać będą także osoby nie mające nic wspólnego z zawodem kupieckim, skoro jednorazowo tylko przedsięwzięły czynność handlową. Z tych względów, a więc głównie z uwagi na skład wydziałów handlowych uważam przepis art. 14 k. p. c., wzorowany na art. 631 kodeksu handlowego napoleońskiego za zbyt szeroko ujęty. Należałoby go ścieśnić w tym kierunku, że nie naruszając spraw z art. 13 l. 4-6 k. p. c. należących ratione materiae do wydziałów handlowych, należy **jurysdykcję tychże ograniczyć do wypadków, gdy pozwany jest kupcem.**

Zaznaczyć też należy. że omawiany tu przepis w powyższym kierunku zmieniony został dopiero w ostatniej redakcji.

Przepisy o obliczaniu wartości przedmiotu sporu zbliżone są do przepisów austr. normy jurysdykcyjnej.

Zgodnie z § 55 austr. N. J. przyjmuje art. 17 k. p. c. zasadę zliczenia kilku roszczeń, lecz przeprowadza ją zbyt konsekwentnie i to w sposób nieuzasadniony. Podczas bowiem gdy projekt w redakcji z r. 1929 (art. 238 ówczesnego projektu) postanawia zgodnie z praktyką sądów małopolskich. że w przypadku przedmiotowego łączenia roszczeń sąd musi być właściwy **dla każdego roszczenia z osobna i dla wszystkich razem,** to art. 209 k. p. c. wymaga. aby Sąd był właściwy jedynie ze względu na ogólną wartość roszczeń i to nawet wówczas. jeżeli roszczenia te są różnego rodzaju.

Stanowisko to jest niesłuszne. a chociaż konsekwentne z zasadą art. 17 k. p. c. o zliczaniu roszczeń. to jednak sprzeczne z zasadą art. 69 k. p. c.. który w przypadku formalnego spółuczestnictwa w sporze wymaga (i to słusznie). aby uzasadnioną była właściwość sądu dla każdego z pozwanych z osobna. jakoteż ze względu na ogólną wartość — dochodzonych roszczeń.

Niesłuszne jest stanowisko projektu dlatego. że może otworzyć drogę do obejścia bezwzględnych przepisów o właściwości sądów. podyktowanych względami na l'ordre public. Jeżeli bowiem powód ma do pozwanego dwa różnorodzajowe roszczenia n. p. 700 zł. z tytułu pożyczki. a 800 zł. z tytułu kupna. to nie widzę podstawy. aby sprawa o oba powyższe roszczenia miała należeć do sądu okręgowego, zaś w wypadku. gdy pozwany był winny powyższe kwoty dwu różnym wierzycielom, oba pozwy załatwiałby sąd grodzki. Łączenie w jednym pozwie dwu takich rożnorodzajowych roszczeń, jak w powyższym przykładzie. powinno być niedopuszczalne, gdyż powoduje naruszenie bezwzględnych przepisów o właściwości rzeczowej. Nie stoją temu na przeszkodzie względy ekonomji procesowej, skoro gdy chodzi o różne roszczenia. mamy do czynienia z różnemi zasadami roszczeń i różnemi dla każdego roszczenia dowodami: zresztą w razie wniesienia kilka pozwów w tych wypadkach (tj. w razie niemożności łączenia roszczeń z uwagi na to. że sąd grodzki właściwy jest tylko dla każdego z roszczeń z osobna, a nie dla ich sumy), sąd może w myśl art. 242 k. p. c. zarządzić łączną rozprawę i wydać łączne orzeczenie. jeżeli roszczenia te są z sobą w związku.

Należałoby zatem przywrócić poprzednią redakcję art. 209 (dawny art. 238). uzależniając przedmiotowe łączenie roszczeń także od tego. że **sąd musi być właściwy nie tylko ze względu na ogólną wartość roszczeń, ale także**

z uwagi na wartość każdego z tych roszczeń z osobna. Będzie to konsekwentne z zasadą art. 69 k. p. c. (patrz wyżej).

Względami utylitarnemi podyktowany jest przepis art. 23 k. p. c. stanowiący, że jeżeli sąd. w wyniku sprawdzenia wartości przedmiotu sporu. uzna się niewłaściwym, na wniosek powoda nie odrzuci skargi, lecz przekaże sprawę sądowi przezeń wskazanemu, chyba. że sąd ten jest oczywiście niewłaściwy.

Przepisy o właściwości miejscowej wprowadzają nowe terminy, odmienne od terminologji austrjackiej normy jurysdykcyjnej. W miejsce „właściwości powszechnej" mamy w projekcie „właściwość ogólną", w miejsce „sądów szczególnych właściwych z wyboru" „właściwość przemienną"; sądami powszechnemi są bowiem wszystkie sądy wymienione w art. 1 u. s. p. w odróżnieniu od sądów szczególnych jakiemi są n. p. sądy pracy. Tak więc dawna nazwa będzie miała zupełnie inną treść.

Z przepisów o właściwości miejscowej. nowym — w stosunku do obowiązującego w Małopolsce ustawodawstwa — jest art. 33 k. p. c. pozwalający przeciw mężatce, stale przebywającej poza miejscem zamieszkania męża. wytoczyć powództwo przed sąd miejsca jej pobytu, a to nawet w wypadku, gdy mąż ma siedzibę w kraju, podczas gdy według § 70 austr. N. J. żona uzasadnia swem miejscem pobytu właściwość sądu tylko wówczas, gdy mąż porzucił swą siedzibę na obszarze podległym ustawie. pozostawiając żonę w kraju. Przepis projektu, odpowiada duchowi czasu, licząc się z „emancypacją" kobiet.

Jeżeli powództwo wytacza się łącznie przeciw kilku osobom, dla których w myśl przepisów o właściwości ogólnej właściwe są różne sądy, wybór między temi ostatniemi należy do powoda (art. 45 k. p. c.). Przepis ten — zgodny z § 93 austr. N. J. — należy interpretować łącznie z art. 69 k. p. c., który odróżnia uczestnictwo materjalne (art. 69 ust. 1 k. p. c.) i formalne (art. 69 ust. 2 k. p. c.). Przy uczestnictwie formalnem (roszczenia jednorodzajowe oparte na takiej samej. lecz nie tej samej podstawie faktycznej i prawnej) wymaga projekt, ażeby dla każdego z pozwanych z osobna, jakoteż ze względu na ogólną wartość dochodzonych roszczeń była uzasadniona właściwość sądu. Projekt nie określa. czy chodzi tu o właściwość miejscową, czy rzeczową. czy też o obie razem. Analogiczny przepis § 11 L. 2 p. c. austr. również nie określa o jaką właściwość tu chodzi, lecz „objaśnienia Ministerstwa" i judykatura przyjęły. że przy uczestnictwie formalnem musi dla każdego z pozwanych być uzasadnioną właściwość miejscowa i rzeczowa. Natomiast stylizacja art. 69 ust. 2 k. p. c., który mówi o wartości roszczeń, — słowa wyżej przytoczone — dają podstawę do przyjęcia, iż projekt czyni uczestnictwo formalne zawisłem jedynie od właściwości rzeczowej,

a nie miejscowej. Należałoby zatem brzmienie art. 69, ust. 2 k. p. c. zmienić w ten sposób, aby uczestnictwo formalne uzależnić od tego, aby zarazem uzasadnioną była **tak rzeczowa jak i miejscowa właściwość sądu.** Odmienna bowiem interpretacja, do jakiej jak wspomniałem prowadzi art. 69 k. p. c. przez swoją stylizację, może dać podstawę do licznych nadużyć ze szkodą ludności wiejskiej, zwłaszcza kresowej. Liczni bowiem przedsiębiorcy krajowi i zagraniczni, którzy wysyłają swych agentów po wsiach kresowych, aby tam pozbywać towary najgorszego gatunku, mogliby skarżyć tych odbiorców w Krakowie, skoro tylko w Krakowie ma swój sąd powszechny jeden tylko odbiorca. Oczywiście w odległych wsiach kresowych zamieszkali spółuczestnicy sporu byliby z powodu odległości pozbawieni faktycznej możności obrony. Wszelkim takim i tym podobnym nadużyciom zapobiec można jedynie przez uzależnienie spółuczestnictwa formalnego nie tylko od rzeczowej właściwości, lecz także od tego, **aby co do każdego spółuczestnika uzasadniona była właściwość miejscowa.***)

W tym zaś przypadku przepis art. 45 k. p. c. o wspólnym sądzie spółuczestników sporu ograniczony będzie jedynie do uczestnictwa materjalnego (z art. 69 ust. 1 k. p. c.).

Zwrócić też należy uwagę na niewłaściwe miejsce, w którem jest mowa o sądzie uczestników sporu (art. 45 k. p. c.). Jest to bowiem typowa właściwość przemienna (czyli konkurencyjna wzgl. wedle nomenklatury austr. N. J. właściwość szczególna „z wyboru"). Należało zatem przepis ten umieścić w oddziale 2 p. t. „właściwość przemienna". a nie — jak to czyni projekt z 1930 r. — w oddziale 4 p. t. „przepisy szczególne". Jest to wada projektu, która może wywrzeć ujemny wpływ na interpretację tego przepisu, zwłaszcza zaś na t. zw. „interpretację systematyczną". która wyciąga wnioski z miejsca, jakie w systemie ustawy zajmuje dany przepis.

Inne przepisy jurysdykcyjne są naogół zgodne z prawem obowiązującem w Małopolsce i nie nasuwają szczególnych uwag i zastrzeżeń. C. d. n.

---

*) Patrz: Waśkowski: „O projekcie kodeksu postępowania cywilnego" Palestra, 1929. str. 106 i nast.

Dr. ANZELM LUTWAK.

Rzecz o słuszności.

Teorja jest dla prawnika zawodu praktycznego poniekąd tem. czem zwierciadło dla kobiety lub aktora. Nie obdarza ich ono żadnym wdziękiem. nie przyczynia im wyglądu. postaci ani rasy. a jednak daje im bardzo wiele: widzenie się całokształtne — sprawdzanie swej powierzchowności — potęgowanie w niej wyrazów duszy. Zwierciadło uczy wkładać duszę w powierzchowność, uczy działać, uczy przekonywać — a to duża. społeczna rzecz!

Ale warunek: zwierciadło musi być idealnie dobre i równe: inaczej kłamie i zwodzi i — trzeba je stłuc.

(Motto własne).

Są pewne tematy, stanowiące jakoby rezerwat obowiązkowy, służbowy tego czasopisma — a którym też nie wolno skąpić na tych łamach miejsca: to oczywiście tematy, będące niejako satelitami podstawowej idei naszego pisma: propagandy prawa żywego a słusznego — walki o wżycie się tego prawa w sąd i rząd. w umysłowość władz i obywateli.

Oto taki temat kat' egzochen: **„Słuszność w teorji i w praktyce“.** — Tak brzmi tytuł nowej książki, której egzemplarz recenzyjny znalazł się niedawno na biurku redakcyjnem. Autor: **Dr. Henryk Piętka;** — wydawca Seminarjum encyklopedji i filozofji prawa: — nakładca: wielce zasłużony Instytut wydawniczy Kasy Mianowskiego: — stronic: 306: — dedykacja nauczycielowi autora, wybitnemu profesorowi teorji prawa Drowi Eugenjuszowi Jarrze. I podobno habilitacyjna to praca autora. Samo już więc extérieur tej książki budzi najżywsze zaciekawienie. A zresztą — gdzież dzisiaj prawnik, któregoby nie opanowywała, nie zaprzątała bez ustanku — czy który chce czy nie chce. czy jest teoretykiem czy praktykiem — myśl o słuszności, o stosunku jej do prawa pozytywnego. o jej istocie pojęciowej i roli, jaką ona spełnia w rzeczywistości naszego niezmiernie już zawiłego i skłóconego pożycia prawnego!

Wśród bezliku książek i rozpraw od czasów najdawniejszych na temat słuszności czy sprawiedliwości. jest to w literaturze **polskiej** bodaj że pierwsza monografja, pragnąca — jak świadczy przedmowa i plan pracy — ogarnąć wszechstronnie to wielkie. odwieczne zagadnienie życiowo-prawne — co więcej: wstawić je w **nowe** światło. stworzyć **własną teorję słuszności,** budując od fundamentów, od założeń nawet metodologicznych.

Zaledwie więc otrzymałem tę książkę, zaledwie zwertowałem pierwszych parę stronic, powiedziałem sobie: oto coś jakby dla „Głosu Prawa“ stworzonego! U podwojów

tego pisma, od jego powstania widnieje epigraf heraklitowski: **Lud walczyć musi o prawo jak o mury miasta!** A przecież wierzymy głęboko, wierzymy spontanicznie i wprost naiwnie, iż walczymy tylko o prawo **słuszne** — i że słuszność nie jest czemś dowolnem czy przypadkowem, czemś indywidualnem i nieobliczalnem, lecz że jest czemś, co **wszyscy** prawidłowo i uczciwie myślący ludzie **społem i jednomiernie** wyczuwają i pojmują. Bo jeśliby inaczej być miało, to walka o prawo, o słuszność, nie byłaby chyba niczem więcej, jak dziką bezmyślną bijatyką egoistycznych żądz i przesądów, nie mającą nic wspólnego z walką o mury miasta, o byt państwa praworządnego i społeczeństwa kulturalnego.

A jednak — wyjawmyż to odrazu: teorja p. Dra Piętki każe nam z powyższego „królewskiego" poglądu abdykować, radykalnie z nim zerwać. Autor określa tego rodzaju uczuciowe, a teoretycznie niewyklarowane poglądy mianem **„naiwnego realizmu"** (np. str. 221, 226), z którego nie zdołali się dotąd wyzwolić nawet niektórzy słynni filozofowie prawa, jak np. Stammler (233) i dowodzi, iż bezwzględna **ideologja słuszności jest fikcją i złudzeniem,** wywołaną przez działanie wrodzonej nam skłonności objektywizacyjnej" (233). Acz z drugiej strony autor nie omieszkuje uznać, iż właśnie „tylko tacy ludzie zdolni są być szermierzami prawa natury oraz idei słusznościowych, którzy, idąc za głosem tego naiwnego realizmu, wierzą święcie w bezwzględność prawd, urobionych przez wrodzoną nam skłonność objektywizowania przeświadczeń zgoła subjek**tywnych**, a względnie **indywidualnych** przeżyć i poglądów (205, 227). I ten subjektywnie zróżniczkowany entuzjazm i fanatyzm słusznościowy tych szermierzy ideowych, będący podług autora jedynie wynikiem działania właśnie owej skłonności objektywizacyjnej, usposabia ich do walki z niesłusznem prawem pozytywnem (183) i tłumaczy nam przyczynę i siłę wszelkich rewolucyj społecznych (205).

Wyznaję publicznie, że in toto inaczej widziała mi się dotychczas słuszność! Ktoś z nas obu musi mieć łuski na oczach, patrząc w słuszność — ja lub autor. Ryzykowne to wyznanie! Lecz wyznań się nie cofa — stało się!...

Rozumieją Czytelnicy jednak, że powyższemi kilku zdaniami, z głębi książki zaczerpniętemi, zamarkowaliśmy tylko zlekka na razie myśl przewodnią teorji, którą autor rozwija systematycznie na tle obszernego — może nawet zbyt obszernego — wstępu metodologicznego (4—24) oraz na tle wielkiego materjału historycznego, budzącego respekt dla rozległego oczytania autora. Ta część historyczna (25—155) odtwarzająca pojęcie słuszności w nauce greckiej, rzymskiej, średniowiecznej, w nauce okresu przejściowego, u prawników kościelnych i świeckich, wreszcie

w nauce nowożytnej (przedkantyjskiej. u Kanta i po Kancie), posiada też znaczną wartość dydaktyczną i oświatową i czyta się z niesłabnącem zajęciem i pożytkiem. Wzbogacenie bowiem zasobu wiedzy historycznej stanowi dla czytelnika rzetelne użyźnienie umysłu i czyni go dojrzałym do samodzielnej analizy i syntezy, zapłodnionej pojęciami i prawdami czy choćby tylko hipotezami wielkich myślicieli. Nie możemy się atoli zatrzymywać tutaj nad historją ideologji słusznościowej, skoro — rzeczowo patrząc — żadna teorja nie zależy od czyjegokolwiek innego poglądu i skoro ta książka ma głównie na celu wyłuszczenie „własnej" teorji, wyosobnionej skrupulatnie od wszystkich dotychczasowych. Przejdźmyż do niej czem prędzej.

Cóż to jest słuszność? — Już w rozdziale historycznym, który — (nie całkiem może właściwie) — rozpoczyna się od analizy „pojęcia słuszności" (24—45) rozwiniętego potem jeszcze szerzej w rozdziale głównym p. t. „Teorja słuszności" autor ustala, że „przez słuszność rozumiemy pewne normy **uzupełniające prawo**"*) — że „normy słusznościowe są to **autonomiczne** normy **społeczne**, uzupełniające funkcje norm heteronomicznych, ilekroć brak odpowiednich przepisów lub gdy te są niewłaściwe lub bezcelowe" i że przeto „normy słusznościowe istnieją **poza** przepisami prawa pozytywnego i to nie jako przepisy, lecz jako pewne **zasady nieskonkretyzowane** i jakgdyby **niezmaterjalizowane**, oparte na świadomości, że tak, a nie inaczej należy postępować" (32, 33). „W słuszności charakter czy pierwiastek **indywidualny** łączy się z pierwiastkiem **społecznym** (162) bo słuszność jest wprawdzie „**ogółem norm autonomicznych**" o całym szeregu właściwości indywidualnych, jednakże jest ona zarazem „**jednym z rodzajów norm społecznych**". Pierwiastek jej społeczny polega zaś na tem, że **indywidualistyczne** objawy słuszności występują zawsze na płaszczyźnie życia społecznego" (163), dalej zaś polega on na prawidłowo pojętem zespoleniu każdej jednostki ludzkiej ze społeczeństwem oraz na wynikającym z tego zespolenia społecznem piętnie każdej indywidualnej myśli i czynu ludzkiego (188). Gdzieindziej znów — (w §-fie 2 rozdz. II poświęconym odróżnieniu słuszności **prawnej** od słuszności **moralnej**) — autor stwierdza, że „słuszność polega na autonomizmie **czyli** na intuicji (182), przy końcu książki zaś znajdujemy szczegółowsze w tej mierze określenie, iż mianowicie „słuszność jest tworzywem **intuicji prawnej**, nakazującej przeprowadzenie odpowiednich zmian w przestarzałem i nieodpowiadającem potrzebom życia prawnego prawie pozytywnem (294) — że „słuszność opiera się na **bezkrytycznym** (!) głosie intuicji normatywnej (295), że

---

*) Wszystkie podkreślenia moje.

jednak jest ona „intuicyjnem wyczuciem potrzeb życia prawnego“ (296).

Dominującym zatem składnikiem powyższych określeń słuszności jest **„autonomizm“** identyfikowany przez autora z **„intuicją“**, a względnie „normy autonomiczne“ identyfikowane z normami słusznościowemi. O autonomiźmie i intuicji jest mowa w tej książce na każdym kroku. Intuicja jest to „najoczywistszy objaw podświadomych tendencyj życia społecznego“ (43) jest to „nasze naturalne przekonanie“ subjektywne wprawdzie, lecz połączone z wspomnianą już wyżej skłonnością objektywizacyjną, a przytem mające charakter metafizyczny, bo opierające się na wrodzonem każdemu człowiekowi dążeniu do poznania i osiągnięcia prawdziwego Dobra (168, 169), do poznawania prawd bezwzględnych (203), jestto wreszcie „podświadoma rzeczywistość naszego życia normatywnego, poznawana jedynie drogą **introspekcji** (179). Nie będziemy otóż autorowi krzywi za niezbyt ścisłe określenie „intuicji“, która od scholastyka Wilhelma **Occama** poprzez **Spinozę** aż do **Bergsona** najrozmaiciej jest określana, albowiem fakta elementarne — jak wiadomo — dają się tylko „charakteryzować“, nie zaś definjować. Potrzebujemy natomiast ścisłej i jasnej definicji „norm autonomicznych“, skoro one mają być identyczne z normami słusznościowemi.

Normy autonomiczne otóż są to zd. autora **„czysto indywidualne“** reguły, które występują w duszach przeżywających je ludzi w postaci nakazów płynących jedynie z sumienia tych ludzi — podczas gdy normy **heteronomiczne** są to prawidła postępowania oparte na pewnych **objektywnych** nakazach, na t. zw. **faktach normatycznych,** np. na ustawie będącej faktem normatywnym czyli źródłem prawa stanowionego, albo też na nakazach władców, na księgach świętych (normy religijne), na zwyczajach itp. (26, 163, 188 et passim). Atoli **jedna i tasama norma** — twierdzi zasadniczo autor — może być **jednocześnie heteronomiczną i autonomiczną,** a względnie dla jednych taką a dla drugich owaką: zależnie wyłącznie od świadomości osób przeżywających daną normę we własnej jaźni (25, 26).

Temsamem więc ten podział norm na autonomiczne i heteronomiczne, nader zresztą modny w nowoczesnej teorji prawa, a przewijający się przez wszystkie karty dzieła, traci nieledwie wszelką rację bytu. Bo wszak jest on pozbawiony wszelkiej podstawy objektywnej, a względnie nie opiera się on na jakiejkolwiek różnicy cech istotnych i niezmiennych, normom jako takim właściwych, a tylko na „przeżyciu“ subjektywnem i zgoła indywidualistycznem tej lub owej jaźni ludzkiej, która też nie może nigdy sprawdzić i wiedzieć, czy to przeżycie podzielane jest przez jeszcze jakąś ludzką jaźń.

Ale i pozatem: słuszność w teorji p. Dra Piętki okazuje

się już na tle powyższych jego definicyjnych i charakteryzujących określeń pełną wewnętrznych sprzeczności — jest ona bowiem jednocześnie autonomiczna i heteronomiczna, subjektywna i objektywna, indywidualistyczna i społeczna, a ponadto z jednej strony „nieskonkretyzowana, niezmaterjalizowana i wprost bezkrytyczna", a z drugiej strony, pomimo tego swego niecałkiem trzeźwego stanu, zawsze jeszcze zdolna do wręcz nieomylnego sterowania naszemi uczynkami, zawsze jeszcze — jak sam autor stwierdza — rozporządzająca świadomością konkretną, iż **„tak a nie inaczej należy postąpić"** — zawsze jeszcze przydatną do uzupełniania prawa, do przeprowadzania zmian — i to celowych! — w prawie pozytywnem, w jego przepisach bezcelowych, niewłaściwych, lub przeżytych. Jakże to wszystko pojąć i pogodzić z sobą, gdy autor na końcu swej książki przyznaje tej subjektywnej, indywidualistycznej, bezkrytycznej, ba nawet — jak już na wstępie zacytowaliśmy — fikcyjnej i złudnej słuszności (233) posłannictwo i wartość **„busoli** odkrywającej potrzeby życia prawnego" (296) — albowiem, jak znów twierdzi n. p. w pierwszym §-fie I rozdziału — „wszelkie dezyderaty i postulaty słuszności polegają na objawach **uznawanych powszechnie** za słusznościowe"? (40). — Wśród takich sprzeczności w określeniach fundamentalnych, „naiwny realizm" słusznościowy laików, praktyków prawa i szermierzy prawa natury, tylekroć w tej książce wzgardliwie apostrofowany, nie znajduje niestety pożądanego oświecenia...

Przedewszystkiem jednak zaciemnia teorję słuszności wprowadzenie do niej tak bardzo spornych i w gruncie rzeczy jałowych elementów pojęciowych, jakiemi są autonomizm i heteronomizm normatywny. Nie wdając się w roztrząsanie istniejących na ich temat kontrowersyj (zob. np. nader zajmującą polemikę prof. St. **Gołąba** p. t. „Moralność a prawo" w Przegl. filoz. zeszyt I i II z r. 1926 przeciw broszurze prof. Rud. Launa „Recht und Wirklichkeit" Hamburg 1925)— pragnę jedynie wskazać tutaj na to, że ten podział norm. wywodzący się od **Kanta**, zdaje się być wypływem złudzenia myślowego i zatracenia ideowego punktu wyjścia.

Kant wyznawał pogląd, że obyczajowość (Sittlichkeit) jest produktem i zarazem warunkiem społeczności, a temsamem wypływa ona **„autonomicznie"** z woli **zbiorowej** społeczeństwa: w stosunku więc do osobnika nakazy obyczajowości (względnie moralności) są **o tyle** tylko „heteronomiczne", iż dochodzą go one z zewnątrz, atoli stają się one w nim z mocy jego „rozumnego ja", więc z mocy postulatów rozumu znowu „autonomicznemi". **Kant** twierdzi, iż prawo moralne nie oznacza nic innego, jak tylko „autonomje" czystego, praktycznego rozumu czyli wolności".

(Kritik der prakt. Vernunft I, § 8 i wstęp) — i że zasada autonomji streszcza się w zdaniu: wybieraj tylko tak, aby maksymy twego wyboru w tymsamym akcie woli były zarazem pojęte jako prawo powszechnie obowiązujące (Grundleg. zur Metaphysik d. Sitten str. 78 i Kritik d. prakt. Vernunft 36). — Przypomina się tu oparty na ideologji kantyjskiej art. 1 szwajcarskiego kod. cyw.: rozstrzygaj jako sędzia podług reguły jaką wydałbyś jako ustawodawca. — Heteronomja samowoli („Willkür) zachodzi natomiast według Kanta, gdy czyjaś wola powoduje się nie **powszechną zastosowalnością** swoich maksym, lecz daną właściwością jakiegoś przedmiotu swego pożądania" (Metaphys. d. Sitten, 79 n.).

„Autonomja" przeto **Kanta** nie jest bynajmniej czemś identycznem z „subjektywizmem", z osobliwością czy jednorazowością woli **jednostki** ludzkiej, lecz raczej przeciwnie z **powszechnością woli ogółu,** z powszechną spontanicznością, obowiązalnością i zastosowalnością sumienia zbiorowego. To, czego chce ogół, jest dobre i rozumne dla wszystkich, a temsamem dla każdego z osobna, jest bezwzględnie i objektywnie dobre i rozumne, odpowiada imperatywowi kategorycznemu, jest wyobrażeniem zasady objektywnej, a temsamem nakazem: oto podstawowa myśl kantowska. Nie dlatego więc norma obyczajowa zwie się autonomiczną, że zrodziła się z woli jakiejś jednostki lecz dlatego raczej, iż norma ta jest emanacją i wyrazem woli zbiorowej, (Gemeinschaftswille), względnie sumienia społecznego — tak, iż żaden osobnik nie może sobie przypisać autorstwa ani własności indywidualnej tej normy.

Heteronomiczną natomiast podług Kanta jest — **samowola** jednostki („Willkür) czyli takie wykolejenie woli, które sprzeciwia się woli zbiorowej, imperatywowi kategorycznemu, a temsamem „czystej" woli osobnika... To też zaznacza Kant, iż reguła działania podług maksymy powszechnie zastosowalnej, odczuwana jest przez nas jedynie dlatego jako „powinność". jako „imperatyw", ponieważ jesteśmy istotami, u których nie sam rozum wyłącznie wolę powoduje, bo jeśliby wola indywidualna pozostawała pod wyłączną władzą rozumu. to każdy jej czyn wypadłby **nieuchronnie** w myśl wspomnianej reguły. (Krit. d. prakt. Vern 22)...

O ile więc filozofja Kanta odróżnia i wyodrębnia prawo od moralności, a poniekąd też od słuszności (Billigkeit). to kryterjum odróżnienia tego nie tkwi w przyjętej przez autora różnicy między **subjektywną genezą** norm autonomicznych. a rzekomo objektywną **genezą prawa** pozytywnego z niezależnych od woli jednostek faktów normatywnych, lecz tkwi ono raczej — jak mi się zdaje — w tem, że prawo pozytywne, regulując tylko zewnętrzne działanie ludzkie. nie powoduje się wyłącznie nakazami idea-

lizmu autonomicznego (w znaczeniu kantyjskiem) lecz ma najróżnorodniejsze racje na względzie i stąd wynika też kantowski dualizm sfery myślenia moralnego i sfery działania prawnego. („Legalität der Handlungen — Moralität der Gesinnungen").

Słuszność zaś pojęta przez Kanta jako prawo bez przymusu, które tylko wyjątkowo może być przez sędziego uwzględnione, pozostawia wprawdzie naszemu dzisiejszemu uświadomieniu o posłannictwie słuszności niemało do życzenia, niemniej atoli Kant nie wyodrębnia jej bynajmniej od etyki i nie ogranicza jej do norm prawnych — jak twierdzi autor (37, 39, 135) — lecz owszem w cytowanym przez autora zdaniu z „Metaph. der Sitten" Kant głosi, że słusznie odwołuje się **nietylko** (!) do samego obowiązku moralnego, lecz też do „swego prawa".

Gdy otóż od niepamiętnych czasów zauważamy w sobie sumienie wspólne wszystkim ludziom, zdolne kierować w sposób nieomylny naszemi uczynkami i gdy potwierdza nam to nowsza psychologja zbiorowości ludzkiej i nowsza socjologja, przeto niema też żadnego sensu dzielić normy na heteronomiczne i autonomiczne według tego jedynie względu, czy jakaś norma przez osobnika w danej chwili o niej myślącego lub mówiącego jest subjektywnie pożądaną lub też została mu przez jakiś „fakt normatywny" narzucona. Jestto bowiem wzgląd i probierz zgoła mechaniczny i nieistotny; bo jeśli istnieje sumienie społeczne, to **wszystkie** normy są tylko normami społecznemi i niema norm indywidualnych. Istnienie więc żadnej normy nie zależy jako takie od woli jednostki, a przymus i kara, względnie wszelka sankcja ustawowa zapewniająca niektórym normom „posłuch" ze strony „możliwie opornych" jednostek, może być i bywa też słuszna jak niesłuszna, może odpowiadać sumieniu społecznemu lub gwałcić je, może więc być i bywa też w jednych razach „autonomiczna" a w drugich „heteronomiczna".

Zresztą i autor nasz zauważa sam trafnie w §-fie o pojęciu słuszności, że przymusowość nie jest istotną cechą norm prawnych, bo chociaż roszczeniowość tych norm jest warunkiem przymusowości, to jednak nie wywołuje ona konieczności przymusu (31) — i że przymus jedynie wówczas wysuwa się w prawie na pierwszy plan, gdy prawo nie jest zdolne do stworzenia dla siebie podłoża „słusznościowego" (244). Wszystkie więc takie kwestje, jak: przez kogo norma została „wydana" lub jak się do niej ta lub owa jednostka czy grupa odnosi oraz czy i w jaki sposób przestrzeganie danej normy ma być zapewnione, nie mają **z istotą norm** jako takich nic wspólnego, bo kwestje te leżą w zgoła innej płaszczyźnie myślenia, należąc do polityki państwowo-prawnej, podobnie jak np. kwestja, w jakim obszarze czasu i miejsca norma obowiązywać ma. W szcze-

gólności zaś przymus, którym prawodawca normy swe obwarowuje, wymierzony jest przeważnie — i słusznie! — przeciw subjektywizmowi i autonomizmowi jednostek, pojętemu przez Dra Piętkę za istotę słuszności, a któremu vulgo na imię: samowola...

Przyjęcie podziału norm na autonomiczne i heteronomiczne w znaczeniu wypaczonem, bo zsubjektyzowanem, a w stosunku do nauki Kanta odszczepieńczem, mści się srogo na teorji p. Dra Piętki, sprowadzając ją z manowca na manowiec. I tak w szczególności autor, zmagając się w rozległych i abstrakcyjnie żmudnych wywodach z przyjętym przez się „autonomizmem" norm słusznościowych, a nie mogąc snać pogodzić z nim inaczej rzeczywistych zjawisk słuszności, nadaje słuszności ad hoc cztery osobliwe cechy, — z autonomizmu jej wysnute — a to: 1) subjektywizm — 2) objektywizm — 3) partykularyzm — 4) ewolucjonizm, przyczem atoli i normom heteronomicznym przydziela cztery cechy: 1) objektywizm — 2) relatywizm — 3) generalizm — 4) konserwatyzm (163 nast., 175, 179). Ta symetrja doktrynalna może nawet naiwnemu realizmowi przypaść do smaku, tem niemilej atoli zostaje on uderzony w ciemię objawieniem, iż słuszność kryje w sobie tak djametralne przeciwieństwa jak subjektywizm i objektywizm, a przytem jedną z tych cech, mianowicie objektywizm, musi ona dzielić z swoją antytezą: z normą heteronomiczną!

Ciąg dalszy w zeszycie następnym!

Polemika w kwestji t. zw. większości rzeczowej w postępowaniu układowem.

Do artykułu p. sędziego Dra Jana Korzonka w kwestji powyższej ogłoszonego w zeszycie Nr. 3—4 „Głosu Prawa" z r. b. otrzymaliśmy uwagi polemiczne od pp. adwokatów Drów Fryderyka Kurzera w Limanowej i Józefa Sehera we Lwowie. Ogłaszamy te uwagi poniżej wraz z repliką p. Dra Korzonka. — Redakcja.

P. Dr. Fryderyk Kurzer pisze:

Nie podzielam zdania Sz. Autora, że uprawnienie do głosowania w postępowaniu układowem nie jest i nie powinno być zależne od zgłoszenia wierzytelności. Uważam również za mylny pogląd Sądu Najwyższego, wyrażony w orzeczeniu Izby III z dnia 18 czerwca 1929, R. 440/29, że zaniechanie zgłoszenia wierzytelności przez wierzyciela nie pozbawia wierzytelności upoważnienia do głosowania w rozumieniu § 42 ord. układ., o ile tylko wierzytelność ta przez dłużnika została wykazana.

Natomiast słuszne jest i w ustawie uzasadnione orzeczenie Sądu Najwyższego Izby III z 6 grudnia 1927 R 866/27, wedle którego tylko wierzytelności zgłoszone nadają wierzycielowi uprawnienie do głosowania.

Prawdą jest, że „ordynacja układowa nie zawiera nigdzie pozytywnego określenia wierzytelności uprawniających do głosowania" (słowa z uzasadnienia Sz. Autora) i „nie określa nigdzie skutków nie-

zgłoszenia wierzytelności, ze zgłoszeniem natomiast łączy jedynie skutki w §§ 9 i 41 ord. układ.*) wymienione“ (słowa z motywów orzeczenia S. N. III R 440/29). Niemniej pogląd, że tylko wierzytelności zgłoszone uprawniają do głosowania, jest słuszny. Dla uzasadnienia tego stanowiska prawnego sięgnąć należy do przepisów ord. konk. Przepisy ord. konk. są miarodajne dla wykładni ord. układ., albowiem postanowienia ord. konk. mają analogiczne zastosowanie w postępowaniu układowem (v. § 63 ord. ukł.), a ponadto ordynacja konkursowa zna zupełnie identyczne postępowanie w §§ 140 i n. mianowicie t. zw. ugodę przymusową. Wreszcie ordynację konkursową i układową traktować należy jako jednolitą całość, gdyż ordynacja układowa jest tylko II-gą częścią jednej i tej samej ustawy, a postępowanie układowe nie jest tylko samodzielnem postępowaniem ale także jednym ze sposobów zakończenia konkursu.

Jest cały szereg różnych pojęć, których określenia ord. układ. nie zawiera a znajdują się one w ord. konk. i mają również zastosowanie do ord. układ. Wystarczy wspomnieć o pojęciu „wierzycieli konkursowych“. Pojęcie to określone jest w § 12 ord. konk. i nie ulega wątpliwości, że ma zastosowanie także w postępowaniu układowem. Wierzytelności, które powstały po otwarciu postępowania układowego nie mogą być przedmiotem tego postępowania, albowiem ord. konk. w § 12 określa jako wierzycieli konkursowych, a zatem także jako wierzycieli układowych takich, którym w czasie otwarcia konkursu (postępowania ugodowego) przysługują roszczenia majątkowe przeciw dłużnikowi.

Otóż chcąc rozstrzygnąć pytanie, czy prawo głosu w postępowaniu układowem przysługuje tylko tym wierzycielom, którzy zgłosili swe wierzytelności, musimy się posłużyć przepisami ord. konk. W § 93 ust. 1. ord. konk. wyraźnie postanowiono, że „do uczestniczenia w głosowaniach uprawniają ustalone wierzytelności konkursowe“. Wierzytelnościami ustalonemi są zaś tylko takie, które były przedmiotem postępowania, unormowanego w §§ 102 do 109 ord. konk., a zatem, które były zgłoszone. Jasne jest, że nie chodzi tu o prawo głosu w zgromadzeniach wierzycieli, o których mowa tylko w § 91 ord. konk., ale we wszystkich zgromadzeniach, które stworzone zostały ordynacją konkursową, a zatem także w zgromadzeniach, o których mowa w §§ 145 i n. ord. konk. Postępowanie w ugodzie przymusowej, za wyjątkiem sposobu jego otwarcia, niczem się nie różni od całego postępowania układowego, unormowanego w II-giej części rozp. ces. z 10 grudnia 1914 Dpp. 337.

Cała ta ustawa przeprowadza konsekwentnie zasadę, że prawo do głosu ma tylko wierzyciel uprawniony tj. taki, którą swą wierzytelność zgłosił. Wyjątek od tej zasady zachodzi w § 56 ust. 1. ord. układ., gdzie jest mowa o przedłużeniu okresu do przyjęcia ugody. Ponieważ wierzyciele w tym wypadku mają tylko głos doradczy, przeto prawo głosu niezależne jest od zgłoszenia.

Ze stylizacji § 92 ust. 3. ord. konk., a mianowicie, że na zgromadzeniu wierzycieli mają głos tylko wierzyciele obecni, o ile ord. konk. nie przewiduje wyjątku wynika, że w §§ 91 do 94 ustalone zostały normy dla wszystkich zgromadzeń wierzycieli, przewidzianych w ord. konk.

Za tem, też prawo głosu mają tylko wierzyciele, którzy zgłosili swą wierzytelność przemawia wreszcie także stylizacja § 40 ust. 3. ord. układ. Nie jest to przypadek, że w §-fie tym mowa o wierzycielu, który zgłosił, a nie „któremu przysługuje“ kilka wierzytelności.

Takie stanowisko prawne, a mianowicie, że prawo głosu przysługuje tylko wierzycielom, którzy swe wierzytelności zgłosili, zajęły też sądy austrjackie, w których dotąd z nieznaczną zmianą (w każdym razie nie odnoszącą się do tego przedmiotu) ta sama ustawa obowiązuje. Sądy tamtejsze nie zezwalają na przyjęcie zgłoszeń do protokołu, stojąc ściśle na gruncie przepisu § 10 [illegible] 4. ord. konk. i wychodząc z założenia, że zgłoszenie powinno odpowiadać wymogom tego §-fu. W każdym razie zgłoszenie winno nastąpić przed głosowaniem.

*) Opuszczono w motywach tego orzeczenia § 39 ust. 2.

Skoro zatem większość rzeczowa oblicza się wedle wierzytelności, uprawniających do głosowania, przeto przy obliczeniu tej większości wierzytelności niezgłoszone nie mogą wchodzić w rachubę.

Natomiast zupełnie obojętne jest, czy wierzyciel, który swą wierzytelność zgłosił jest na audjencji obecny lub nie, albowiem tego warunku ustawa nie wymaga.

O ile chodzi o względy słuszności, logiki i intencję ustawy, o których Sz. Autor mówi w omawianym artykule, to powyższe stanowisko nie jest sprzeczne z temi względami.

Przedewszystkiem zauważyć należy, że aczkolwiek ordyn. konk. i układ. zawierają przepisy natury publicznej, to niemniej wierzytelności poszczególnych wierzycieli są prywatno-prawne. Charakter publiczny ujawnia się tylko, o ile chodzi o ogół wierzycieli. Prywatnoprawnemi sprawami zajmują się sądy tylko na podstawie inicjatywy uprawnionego. Taką inicjatywą w postępowaniu procesowem jest skarga, w postępowaniu niespornem wniosek, a w postępowaniu konkursowem i układowem zgłoszenie wierzytelności. Prawdą jest, że wierzyciele ze względu na koszta niechętnie biorą udział w głosowaniu i dlatego też obecność ich nie jest wymagana. Wierzyciele potrafią obliczyć, czy dłużnik osiągnie rzeczową większość, jeżeli niektórzy wierzyciele się nie jawią i nie ustanowią pełnomocnika do głosowania za ugodą. Praktycznie rzecz biorąc należy takich wierzycieli uważać za głosujących przeciwko ugodzie, albowiem ugoda może przyjść do skutku tylko przy ich czynnym współudziale. Z tego jednak nie wynika, że mają się zachować zupełnie biernie i bezczynnie. Przeciwnie jeżeli chcą, by ich wierzytelnościami zajął się Sąd, to powinni swe roszczenia zgłosić.

Wreszcie jeszcze jeden moment, przemawiający za słusznością, logiką i intencją ustawy. Nie ulega wątpliwości, że przedmiotem postępowania ugodowgo mogą być tylko wierzytelności zaskarżalne. Do takich nie należą wierzytelności, pochodzące ze zakładu, z gry lub wierzytelności przedawnione. Ta azskarżalność musi istnieć także w chwili głosowania. Otóż może zajść wypadek, że jeden lub więcej wierzytelności, umieszczone w spisie majątku dłużnika przedawniają się w czasie między zgłoszeniem postępowania ugodowego a audjencją ugodową. Samo zgłoszenie postępowania nie przerywa przedawnienia; skutek taki ma dopiero zgłoszenie wierzytelności (§ 9 ust. układ. i ord. konk.). Gdyby więc przy obliczeniu rzeczowej większości uwzględniono wszystkie wierzytelności w spisie dłużnika bez względu na to, czy zostały zgłoszone przez wierzycieli, to wierzytelności przedawnione miałyby również wpływ na wynik głosowania. To samo dotyczy wierzytelności, której wierzyciel się zrzekł.

Z powyższych rozważań wynika, że uwzględnione mogą być tylko takie wierzytelności, których odnośny wierzyciel dochodzi, a to przez głosowanie.

P. Dr. Józef Seher zaś pisze:

Zaznaczam, że nie zamierzam opowiedzieć się po stronie interpretacji wyrażonej w orz. Najw. Sądu z 11 XI. 1929. a tylko wysunąć argumenty którebyprzemawiały przeciw wykładni Szan. Autora artykułu umieszczonego w „Głosie Prawa" Nr. 3—4 ex 1930.

Kwestję, czy większość rzeczową oblicza się od ogółu wierzytelności wykazanych przez dłużnika w stanie biernym spisu majątku, czy też uwzględnia się tylko wierzycieli, którzy sami swe pretensje zgłosili, rozstrzyga mojem zdaniem na rzecz poglądu pierwszego § 41 ord. ukł. — Stanowi on, że wierzyciel uprawniony do głosowania, który ponadto, zgłosił swą pretensję w terminie zgłoszeń, może wyłączyć od głosowania wierzyciela pochodnego, który nabył pretensję po niewypłacalności dłużnika. Wynika stąd, że wśród ogółu wierzycieli do głosowania uprawnionych, istnieje grupa wierzycieli uprzywilejowanych, odcinająca się wyraźnie od reszty wierzycieli również do głosowania powołanych. Gdyby własne zgłoszenie wierzyciela było nieodzownym warunkiem prawa głosowania, natenczas wyraźne zróż-

niczkowanie tych dwu grup przez ustawę byłoby pleonazmem. a zarazem pogwałceniem techniki ustawodawczej.

Wynik ten atoli wcale kwestji nie wyczerpuje. Obok trzech możności w artykule p. sędziego Korzonka przytoczonych, istnieje jeszcze czwarta, streszczająca się w tem. że wprawdzie obojętne jest dla poczytania wierzytelności za uprawniającą do głosowania. czy ją zgłosił dłużnik czy wierzyciel, że jednak w obrębie ogólnej sumy wierzytelności wynikającej z tych dwu uzupełniających się form zgłoszeń tak sumę ogółu wierzytelności uprawniających do głosowania jakoteż większość 75%-wą oblicza się tylko od wierzycieli, którzy na zebraniu stanęli.

Na poparcie tej ostatniej tezy możnaby powołać § 45 ord. ukł. Dla ilustracji przytaczam następujący przykład:

Stan bierny wynosi zł. 20.000.— Wierzyciel A. ma zł. 3.000.— Obok niego jest 68 wierzycieli, z których każdy przedstawia po zł. 250 razem zł. 17.000.—. Wierzyciel A. nie staje na zebraniu. wszyscy inni stają. Wierzyciele w liczbie 51 przedstawiający zł. 12.750 głosują za, zaś siedemnastu przedstawiających zł. 4.250 głosują przeciw ugodzie.

a) Wyobraźmy sobie, że niestawiający A. nie jest bliskim krewnym dłużnika. Ogół uprawnionych do głosowania wedle tezy p. sędziego Korzonka przedstawia zł. 20.000.—. Wymagana większość rzeczowa wynosiłaby zł. 15.000.— Skoro tylko większość zł. 12.750 opowiedziała się za ugodą, ugoda upadła.

b) Wyobraźmy sobie w świetle tejsamej tezy odwrotnie, że niestawający A. jest bliskim krewnym dłużnika. Ponieważ absentował się i przeciw ugodzie nie głosował, jego zł. 3.000 nie wlicza się do „Gesamtsumme der Forderungen" (§ 45). Ogół uprawnionych do głosowania wyraża się tylko sumą zł. 17.000.—. Trzy czwarte wystarczające do przyjęcia ugody wynoszą tylko zł. 12.750. Ponieważ za ugodą opowiedziało się wierzycieli przedstawiających zł. 12.750, przeciw ugodzie tylko zł. 4.250 ugoda jest przyjęta (§ 45).

Ustawa odnosi się do wierzyciela—krewnego z niedwuznaczną nieufnością a zarazem niedwuznaczną jest jej intencja, aby wykluczyć jego wpływ, gdyby głos jego sprzyjał ugodzie. — Tymczasem widzimy na powyższym przykładzie, że absentujący się wierzyciel A. udaremnia ugodę, **o ile nie jest krewnym,** a przypieczętowuje ugodą, o ile jest krewnym. Absentowanie się obcego wierzyciela szkodzi **ugodzie, zaś wierzyciela—krewnego wspiera ugodę.** Intencja jasna ustawy skierowana na wykluczenie wierzyciela—krewnego od rzucenia swego wpływu na szalę ugody na korzyść dłużnika została obróconą w niwecz przez absentowanie się wierzyciela—krewnego, którego wierzytelność **uważa się za wogóle nieistniejącą,** wyjąwszy, że wyraźnie **przeciw** ugodzie głosował. Jego wpływ pokrzyżował więc wolę ustawy przez to, że się absentował, jego absentowanie się było prezentem (przyjąwszy, że ugoda opiewa na łącznie 30% sum dłużnych) w kwocie zł. 14000.— kosztem **ogółu** wierzycieli. — Do takiego wniosku dochodzi się przyswajając sobie tezę, że do ogółu wierzytelności dających prawo głosu należą **wszyscy** wierzyciele wykazani przez dłużnika. **choćby się absentowali** i że z wykazanej przez dłużnika sumy długów, nie podlegającej korekturze przez wyeliminowanie nie stawających. wypośrodkowuje się większość 75%-owa.

Nie jest samo w sobie sprzeczne z tezą orz. Najw. Sądu z 11 grudnia 1929, że wierzyciele, **którzy** możliwie byliby głosowali przeciw ugodzie, przez absentowanie **się** podpadli pod ugodę. Vigilantibus jura scripta zaś wierzyciela, który **z** winy dłużnika przy głosowaniu pominięty został. ugoda wogóle **nie dotyczy** (§ 53 ustęp 4). Także przepis §-fu 52 nie kłóci się z tą tezą bo korzystny dla dłużnika wynik głosowania jest tylko **jednym** z elementów składających się na dojście do skutku ugody, a **obok** wyniku głosowania istnieje jeszcze cały szereg innych wymogów wyrażonych negatywnie w §§ 50 i 51, o których zebranie wierzycieli głosowaniem **nie** rozstrzyga.

Rintelen. Handbuch (1915 na str. 464) tłumaczy ustawę w ten sposób.

że także kwoty nieobecnych a mających prawo głosowania wierzycieli wlicza się do ogólnej sumy wierzytelności. Z kwestją bliskich krewnych rozprawia się ten autor słowami „Diese Gläubiger werden weder bei der Berechnung der Kopfmajorität noch ihre Forderung bei Berechnung der **Summenmajorität berücksichtigt**". To ostatnie jest atoli błędną wykładnią, gdyż § 43 nie traktuje wcale o **większości** rzeczowej, lecz stanowi że tych wierzytelności nie wlicza się w **ogólną** sumę wierzytelności.

*

Odpowiedź p. Dra Jana Korzonka:

Argumenty na poparcie stanowiska, zajętego przeze mnie w artykule „O t. zw. większości rzeczowej w postępowaniu układowem", ogłoszonym w numerze 3—4 Głosu Prawa z 1930 r., wedle którego przy obliczaniu większości kwot, wymaganej do przyjęcia układu, uwzględniać się powinno także wierzytelności wykazane przez dłużnika pomimo niezgłoszenia ich przez wierzycieli i niestawienia się odnośnych wierzycieli na audjencji, wyłuszczyłem w tymże artykule. Nie mam też zamiaru staczać w ich obronie polemiki, a pragnę tylko w krótkości odpowiedzieć na argumenty wysunięte przez pp. Dra Kurzera i Dra Sehera, z których pierwszy jest zdania, że większość rzeczową obliczać się winno tylko od wierzytelności zgłoszonych przez wierzycieli, drugi zaś stara się uzasadnić pogląd, wedle którego przy obliczaniu tej większości uwzględniać należy tylko wierzytelności wierzycieli jawiących się na audjencji układowej.

Słusznie twierdzi p. Dr. Kurzer, że w postępowaniu układowem mają analogiczne zastosowanie przepisy ordynacji konkursowej, choć myli się twierdząc, iż postępowanie układowe nie jest samodzielnem postępowaniem, ale także jednym ze sposobów zakończenia konkursu, bo postępowanie unormowane w ordynacji układowej jest całkiem odrębnem postępowaniem i nigdy konkursu nie kończy, natomiast często, choć nie zawsze, wyprzedza ono otwarcie konkursu i dlatego zastanawiano się nawet, czy nie nazwać je „Vorkonkurs", choć nazwę tę odrzucono ostatecznie właśnie dla zaznaczenia zupełnej samodzielności postępowania układowego (Denkschrift str. 150 i n.). Uważam jednak, że nie można stosować analogji tam, gdzie przez to popada się w sprzeczność z przepisami samej ordynacji układowej, a w taką sprzeczność popadlibyśmy idąc za rozumowaniem p. Dra Kurzera. Rozumuje mianowicie p. Dr. Kurzer, że przepis § 93, ust. 1 ord. konk., wedle którego do uczestniczenia w głosowaniach uprawniają tylko ustalone wierzytelności konkursowe t. j. wierzytelności, które były przedmiotem postępowania unormowanego w §§ 102 — 109 ord. konk., odnosi się do wszelkich zgromadzeń przewidzianych ordynacją konkursową, a więc także do głosowania nad ugodą przymusową, a w drodze analogji do głosowania nad układem w postępowaniu układowem. Otóż idąc za tem rozumowaniem nie możnaby w postępowaniu układowem przyznać uprawnienia do głosowania nikomu, bo niema w tem postępowaniu ustalania wierzytelności, jak w konkursie, w szczególności niema ani audjencji likwidacyjnej ani oświadczenia się zarządcy co do każdej ze zgłoszonych wierzytelności. Nikomu też dotąd na myśl nie wpadło stosować w postępowaniu układowem przepisów §§ 102 — 109 ord. konk. Odosobnione zdanie p. Dra Kurzera w tym względzie zbijają zresztą wyraźnie motywa do ordynacji układowej, wedle których w postępowaniu układowem niema badania wierzytelności i nie można w tem postępowaniu prawa głosowania ograniczać do wierzytelności ustalonych, jak to ma miejsce w konkursie wedle § 93, ust. 1 ord. konk. (Denkschrift str. 165, 166). Pytanie zresztą, jaki cel miałby przepis § 44 ord. ukł. o rozstrzyganiu przez komisarza układowego co do policzalności głosu wierzyciela, którego prawo głosowania zaprzeczono, gdyby stać na stanowisku, że tylko wierzytelność ustalona daje prawo głosowania. Brak podobnego przepisu w ordynacji konkursowej wskazuje dobitnie na różnicę, co do uprawnienia do głosowania między konkursem, a postępowaniem układowem

Zdaje się, że i p. Dr. Kurzer różnicę tę dostrzega, bo w dalszym ciągu przyznaje prawo głosu wierzytelnościom już tylko zgłoszonym, przez co jednak sam z sobą popada w sprzeczność, bo raz utrzymuje, że prawo głosu dają tylko wierzytelności ustalone w drodze postępowania z § 102 — 109 ord. konk., drugi raz, że tylko zgłoszone.

Zgoła niezrozumiałe jest powoływanie się p. Dra Kurzera na przepis § 92, ust. 3 ord. konk., wedle którego na zgromadzeniu wierzycieli mają głos tylko wierzyciele obecni, skoro w dalszym ciągu sam (zapominając o analogji) uznaje, że obojętne jest, czy wierzyciel, który wierzytelność zgłosił, jest na audjencji obecny lub nie. Na argument p. Dra Kurzera z § 40. ust. 3 ord. ukł. można odpowiedzieć argumentem z przepisu § 40, ust. 1 i innych, które mówią o wierzycielach, „którym przysługują", a nie „którzy zgłosili" wierzytelności. Powoływanie się na praktykę sądów austrjackich uważam za chybione, bo z faktu wymagania przez te sądy, by zgłoszenie odpowiadało wymogom z § 104 ord. konk., nie wynika wcale, by ono miało być koniecznym warunkiem uprawnienia do głosowania. Jeśli zaś już mowa o sądach austrjackich, to wspomnę, że sędzia austrjacki i wybitny komentator nowej ordynacji konkursowej i układowej, Lehmann w komentarzu swym (wyd. z 1916 r. tom. I, str. 750, tom II, str. 135, 141) wyraża niedwuznacznie zapatrywanie, iż obojętnem jest dla uprawnienia do głosowania, czy wierzyciel zgłosił wierzytelność i czy się stawił na audjencji.

Na argument p. Dra Kurzera, że z prywatno-prawnego charakteru wierzytelności wierzycieli układowych wynika, iż muszą je zgłosić, jeśli chcą, by się sąd niemi zajął, odpowiadam, że wierzyciele ci wcale nie chcą i nie leży w ich interesie, by sąd „zajął się" ich wierzytelnościami w sposób przewidziany ordynacją układową. Leży to wyłącznie w interesie dłużnika i dlatego też tylko jemu służy prawo stawiania wniosku o otwarcie postępowania układowego. Zresztą sąd zajmuje się wierzytelnościami i takich wierzycieli, którzy ich nie zgłosili, bo przecież zawarty przy jego udziale układ obowiązuje w myśl § 53 ord. ukł. także wierzycieli, którzy w postępowaniu wcale udziału nie brali. Płonną wreszcie jest obawa p. Dra Kurzera, że dłużnik wykaże w spisie majątku wierzytelności niezaskarżalne, które przy stanowisku przeze mnie zajętem mogą być niesłusznie policzone przy obliczaniu większości rzeczowej, bo uważam, że raczej wierzyciel będzie skłonny do zgłoszenia takiej wierzytelności, a wtedy uwzględnieniu jej nie przeszkodzi także interpretacja p. Dra Kurzera. Prawda, że dłużnik może w takim wypadku zaprzeczyć odnośną wierzytelność, ale tembardziej może on jej przecież nie wykazać w spisie majątku, a jeśli dana wierzytelność stała się dopiero w toku postępowania niezaskarżalną, to nic nie przeszkadza dłużnikowi sprostować co do niej spis majątku jeszcze na audjencji układowej.

Przechodząc do artykułu p. Dra Sehera, stwierdzić muszę, że owa czwarta możliwość obliczania większości rzeczowej, o której on mówi, a która polega na uwzględnianiu tylko tych wierzytelności, których posiadacze stawili się na audjencji, jest właśnie jedną z tych trzech, o których była mowa w moim artykule. Wprawdzie bowiem łączyłem tam stawienie się wierzyciela ze zgłoszeniem przezeń wierzytelności, ale chodziło mi wyłącznie o wykazanie bezzasadności poglądu, przyznającego uprawnienie do głosowania tylko wierzycielom stawającym, abstrahując od tego, kto ich wierzytelności zgłosił — oni sami, czy dłużnik, czy wreszcie obie strony. Uważam zresztą, że wierzyciel, który staje na audjencji, aby głosować w sprawie układu, zgłasza temsamem swą wierzytelność i dlatego łączyłem stawiennictwo ze zgłoszeniem. Otóż wracając do rzeczy, p. Dr. Seher stara się wykazać na konkretnym przykładzie, że przy sposobie obliczania większości rzeczowej, za którym ja się opowiedziałem, absentowanie się wierzyciela krewnego jest dla dłużnika korzystniejsze, niż nieobecność na audjencji wierzyciela obcego. Przyznaję, że tak jest, ale świadczy to jedynie o tem, że wierzyciel krewny, który nie może układowi pomóc, głosując za nim, nie musi mu też szkodzić, jeśli tego

nie chce, bo może wraz ze swą wierzytelnością pozostać dla układu zupełnie obojętnym, natomiast dla wierzyciela obcego istnieją tylko te możliwości, że albo pomaga dojściu układu do skutku, głosując za nim, albo mu szkodzi, głosując przeciw lub wstrzymując się od głosowania. Takie rozwiązanie kwestji przez ustawę uważam za zupełnie słuszne, bo z jednej strony nie pozbawia ono wierzyciela obcego możności wywarcia tak korzystnego, jak i niekorzystnego wpływu na wynik postępowania, z drugiej zaś strony neutralizując zupełnie korzystny wpływ wierzycieli krewnych, nie zmusza ich przez to do szkodzenia dłużnikowi wbrew ich woli i wbrew płynącemu ze stosunku pokrewieństwa poczuciu solidarności. Że w tym warunkach nieobecność wierzyciela krewnego na audjencji jest dla dłużnika korzystniejszą, niż jego głosowanie przeciw układowi, to prawda, lecz czyż wynika stąd, aby i nieobecność wierzycieli obcych musiała wychodzić dłużnikowi na korzyść? A wykazalem w moim artykule, że im mniej wierzycieli stawiłoby się na audjencji, tem łatwiej i mniejszemi ofiarami byłoby uzyskać dłużnikowi układ, gdyby stać na stanowisku, za którem rzekomo przemawiają argumenty p. Dra Sehera.

Dlatego podtrzymuję w zupełności swoje zaaptrywanie, że jedynie trafny i słuszny jest ten sposób obliczania większości rzeczowej, przy którym w ogólną sumę wierzytelności uprawniających do głosowania wlicza się także wierzytelności wykazane przez dłużnika w spisie majątku, choćby ich wierzyciele nie zgłosili i choćby się na audjencji układowej nie jawili.

Dr. HENRYK LANDESBERG.

Chroniczna sprawiedliwość podatkowa *)

Panu Ministrowi skarbu do wiadomości.

Pod brzemieniem katastrofy gospodarczej wszyscy się uginają. Pisze i mówi się wiele o środkach zaradczych i o ciężkiej trosce sfer rządowych nad poprawieniem krytycznej sytuacji gospodarczej. W takich czasach **sprawne funkcjonowanie aparatu skarbowego** może się znacznie przyczynić do poprawy stosunków.

W licznych wypadkach obywatele muszą się zwracać do władz skarbowych II. Instancyj o uchylenie decyzji i zarządzeń niższych Instancji skarbowych, które stanowią jaskrawą krzywdę i naruszają ich materjalne interesy.

Gdyby władza skarbowa II. Instancji i jej wykonawcy mieli tę świadomość i stale o tem pamiętali, że ani materjalnej ani tem mniej moralnej korzyści nie przysparzają Państwu przez długoletnie przewlekanie załatwienia odwołań od krzywdzących decyzyj, gdyby w interesie powagi władzy z uprzejmością odnosili się do stron — często się upokarzających w prośbie o załatwienie spraw, które **la-**

---

*) O to znów znamienny przyczynek z dziedziny skarbowej do naszej rubryki „Chroniczna sprawiedliwość". Zob Nr. 10—11 „Głosu Prawa" z r. 1929.

tami na swe załatwienie czekają, wówczas niejedna niesłuszność i poczucie krzywdy zostałyby usunięte i wzrosłaby wiara w praworządność i wiara w to, iż Władza skarbowa nie jest synonimem władzy stworzonej przeciw interesom obywateli, lecz władzy sprawiedliwej godzącej interes Państwa z interesem obywateli.

Do tego prawidłowego stanu rzeczy niestety jeszcze daleko. Ciągle jeszcze daje się obywatelom powód do narzekań wskutek przewlekania spraw dojrzałych do rozstrzygnienia, z uszczerbkiem dla powagi samej władzy. Dlaczegóżby II. Instancja skarbowa nie mogła tak sprawnie działać, jak działają sądy, których agendy są bardzo liczne lub nawet władze administracyjne, gdzie od czasu zarządzeń p. Ministra Składkowskiego sprawność urzędowania jest już przeważnie wzorowa i pochwały godna?

Przytaczam poniżej dwa wypadki z praktyki dla ilustracji, jaką szkodę materjalną wywołuje nieuzasadnione przewlekanie przez Władzę Skarbową załatwienie spraw i jak prestiż Władzy na tem cierpi:

I. D. P. był udziałowcem pewnej spółki akcyjnej drzewnej. Na poczet swych udziałów pobierał znaczniejsze kwoty w różnych odstępach czasu. Władza podatkowa wymierzyła spółce podatek od uposażeń p. D. P., jakkolwiek tenże nie był urzędnikiem o stałych lub niestałych poborach, a miał jedynie udział w zysku. Spółka z tego tytułu zmuszona do uiszczenia podatku w sumie **około 30.000 zł.** zatrzymała taką kwotę swemu spólnikowi aż do załatwienia odwołania od nieuzasadnionego wymiaru. **Rekurs wniesiony** do Izby Skarbowej we Lwowie **przed dwoma laty dotychczas pomimo niezliczonych interwencyj strony i adwokata** i pomimo wielu przyrzeczeń naczelnika Wydziału **nie załatwiony!**

Skutek tego przeciągania załatwienia rekursu jest taki, że w obecnych krytycznych czasach D. P. nie może dysponować tak znaczną kwotą a przy dzisiejszej sytuacji gospodarczej niewiadomo, czy firma, która pieniądze zatrzymała, jutro nie będzie zmuszona zlikwidować swe przedsiębiorstwo. Do kogóż p. P. będzie się wówczas regresował o zwrot tak poważnej sumy, jeśli z powodu zwłoki władzy skarbowej traci tę kwotę, gdy firma stała się niewypłacalną lub zwinęła swe przedsiębiorstwo.

Czyż nie możnaby w tych warunkach po 2 latach wreszcie wydać decyzję, by u rekurenta nie wzbudzać poczucia najdotkliwszej krzywdy i wrażenia, że stratę poniósł wskutek powolności władzy i jej wykonawców?

Gdyby istniała podobna do skargi syndykackiej odpowiedzialność urzędników administracyjnych, regres do Skarbu Państwa w wypadku opisanej szkody, byłby niewątpliwie prawnie uzasadniony.

Powaga władzy nie powinna tolerować faktu, iż środek

prawny przeciw decyzji skarbowej — choćby tylko subjektywnie za krzywdzącą uznanej — czekać musi latami całemi na swe rozstrzygnięcie!

II. Drugi oto wypadek jaskrawszy jeszcze:

Istniała w r. 1925 Spółka z ogr. odpow., która pozostała dłużną Skarbowi Państwa znaczniejszą kwotę tytułem podatku od win. Udziałowcami tej Ski z o. o. byli dwaj obywatele zagraniczni z 75% udziałem za swoją pracę — bez wkładu. Spółka zlikwidowała się wskutek strat; podatku od win tedy nie można było ściągnąć. — Na jakiż pomysł wpada władza skarbowa: oto podaje do sądu „wykaz zaległości“, wedle którego N. N. (ów obywatel polski, udziałowiec Ski z 25%) „jest **właścicielem** Ski“ (!) i na tej podstawie uzyskuje prenotację prawa zastawu na realnościach owego N. N. dla zaległości podatkowych.

Trzy lata minęły od czasu, gdy ów N. N. wniósł rekurs z przedstawieniem oryginalnych dokumentów, jak wyciągu z rejestru handlowego, iż był tylko udziałowcem z 25% i że Ska była wszak spółką z ograniczoną odpowiedzialnością. — że spólnik za zobowiązania takiej spółki nie odpowiada majątkiem osobistym, — że wykaz zaległości został fałszywie sporządzony, gdyż w księgach władzy skarbowej figuruje jako dłużnik owa Spółka z ogr. odpow. nie zaś N. N.

Trzy lata pełne minęły, a Władza Skarbowa **nie przedkłada** aktu załatwienia II. Instancji! Interwencje bezskuteczne!!...

Cóż począć ma pokrzywdzony przeciw takiemu stanowi rzeczy? — Realności, obciążone tak poważną sumą na rzecz Skarbu Państwa, uniemożliwiają mu kredyt i prowadzenie handlu — upada tedy materjalnie i przepojony jest goryczą krzywdy i niesprawiedliwości wyrządzanej mu trwale przez władzę państwową...

Panie Ministrze Skarbu! Głoszą, że Pan Minister ma zapatrywania nader nowoczesne i postępowe na sposób traktowania spraw skarbowych.

Proszę zbadać powyższe sprawy, które przedstawiłem krótko, ale na podstawie swych aktów. A dojdzie Pan Minister do przekonania, że żal jest uzasadniony.

Z orzecznictwa cywilnego.*)

Alimenty tymczasowe, przyznane żonie w toku sporu separacyjnego na zasadzie §§ 107 i 117 u. c., mogą być przerachowane wedle wysokości ustalonych następnie wyrokiem rat alimentacyjnych, chociażby żona tymczasowe raty alimentacyjne przyjmowała bez zastrzeżeń. Mąż obowiązany jest na żądanie żony uiścić różnicę, wynikłą z przerachowania.

Orzeczenie Izby III S. N. z 10 grudnia 1929, III Rw. 1693/29.

Sąd okręgowy w Rzeszowie — (s. s. o. Robaczewski) — wyrokiem z 30/VIII 1928 Cg I a 948/27/15 uznał za zgasłą moc egzekucyjną wyroku z 1/5 1923 Cg XV 96/20, co do rat alimentacyjnych za czas od 1 września 1923 do kwietnia 1925 i co do raty alimentacyjnej za listopad 1925, oddalając powoda z temże żądaniem skargi co do rat od miesiąca maja do października 1925.

Z uzasadnienia: Żądanie powoda o uznanie tytułu egzekucyjnego za zgasły co do rat alimentacyjnych od 1/9 1923 do 1/4 1925 jest słuszne z powodu zapłacenia tych rat. W toku sporu wykazano, że przyznane w toku sporu separacyjnego tymczasowe raty alimentacyjne, powód uiszczał w markach polskich wedle każdorazowej ich wysokości stopniowo podwyższanej do miesiąca maja 1924, w którym to czasie wartość rat alimentacyjnych wzrosła do 15,000.000 Mk. i, że od czerwca 1924 raty te były uiszczane nadal po przerachowaniu ich na złote według stawki: 1,800.000 Mk. = 1 Zł.. do miesiąca kwietnia 1925 i za miesiąc listopad 1925. w wysokości po 8 zł. 34 gr. Pozwana we wniosku egzekucyjnym z dnia 10/11 1925 obliczyła wysokość rat alimentacyjnych za powyższy czas, wedle wartości ustalonej uchwałą z 17 września 1925. wydaną po prawomocności wyroku w sporze separacyjnym, podając wartość tę na 79 zł. 80 gr. miesięcznie. Po potrąceniu pobranych kwot, które pozwana obliczyła po 30 zł. miesięcznie, żądała pozwana wdrożenia egzekucji celem ściągnięcia obliczonej w powyższy sposób łącznej sumy 1495 zł. z pn. Pozwana

*) W rubryce tej dajemy orzeczenia dobrane pod względem doniosłości i aktualności lub też zasadniczo wątpliwe, wymagające analizy krytycznej. Pomijamy temsamem orzeczenia bądź mniej ważne, bądź też wyrażające zasady prawne już ustalone i powszechnie znane. Przywiązujemy bowiem większą wagę do jakości, niźli do ilości orzeczeń, a zarazem ogłaszamy przeważnie motywację wszystkich trzech instancyj. Nie poprzestajemy zatem — w przeciwieństwie do niektórych innych czasopism — na ogłaszaniu bądź samych tez, bądź też na skrótach motywów tylko Sądu Najwyższego. W orzeczeniach bowiem tak fragmentarycznie ogłaszanych, czytelnik częstokroć nie może odnaleźć związku myślowego między tezą a okruchowo przedstawionym stanem faktycznym, ani też wskutek tego ująć należycie zastosowalność danej tezy w praktyce. **Redakcja.**

nie ma atoli podstawy do dochodzenia nadwyżki rat alimentacyjnych z powodu dewaluacji, skoro poszczególne raty przyjmowała bez zastrzeżeń dochodzenia nadwyżki. Żądanie powoda o uznanie tytułu egzekucyjnego za zgasły co do rat za miesiące od maja do października 1925 okazało się natomiast bezzasadne, bo powód nie wykazał, by za powyższy czas raty uiścił.

Sąd Apelacyjny w Krakowie — (s. s. a. Pierzchalski, Baczyński i Feil) — na apelację pozwanej, oddalił powoda w zupełności z żądaniem skargi (wyrok z 18/1 1929 Bc IV 402/29).

Z uzasadnienia: Ponieważ ustalenie ostateczne rat alimentacyjnych nastąpiło wyrokiem Sądu Najwyższego z dn. 31 marca 1925, doręczonego stronom 16 maja 1925, w kwocie 1,000.000 Mk. miesięcznie, wedle wartości marki polskiej w dniu 1 maja 1923 (data wyroku I instancji w sporze separacyjnym) roszczenie pozwanej do żądania alimentacji (§ 1264 u. c.) powstało dopiero z chwilą prawomocności wyroku i dlatego też przyjmowanie przez pozwaną kwot płaconych w toku sporu separacyjnego z innego tytułu, bo wskutek tymczasowego zarządzenia opartego na przepisach §§ 107 i 117 u. c., choćby następowało bez zastrzeżeń, nie może być uważane jako przyjmowanie rat alimentacyjnych ,dopiero wyrokiem ustalić się mających. Dochodzenie nadwyżki wedle przeliczenia tych rat dokonanego uchwałą z 17/9 1925 jest tedy dopuszczalne.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Stefko. Dr. Bresiewicz i Hröböni, — prok. Staszewski) — **nie uwzględnił rewizji powoda.**

Z uzasadnienia: Wyrok zaskarżony jest prawnie trafny. Wierzytelność tymczasowego utrzymania z § 117 uc. jest co do prawnego tytułu powstania, jej warunków, jak i co do czasu trwania różną od stałego utrzymania w myśl §§ 1264 i 91 uc.

Pierwszą przyznaje sędzia ze względu na sam fakt zaistnienia stosunku między małżonkami, nadającego się do zwykłego sporu, przyczem nie bada winy żony, a przyznaje tylko na czas sporu między małżonkami. Natomiast stałe utrzymanie zawisło od braku winy żony, a przyznaje się je na czas życia małżonków. Wprawdzie przeznaczenie obu tych wierzytelności jest po części jednakie, mianowicie danie żonie środków do życia, i sumy płacone na poczet tymczasowego utrzymania policza się w utrzymaniu stałem, jednak szczegół ten nie wykazuje tożsamości obu roszczeń, choćby raty ich były nawet równe, a to ze względu na istotne dla wierzytelności różnice w tytule prawnym i warunkach ich powstania, oraz w czasie trwania odbiera, w myśl § 40 rozp. o przerach., pozwanej prawo zaczepiania zapłaty z przyczyny spadku wartości pienią-

dza. lecz jedynie. **jako rat tymczasowego utrzymania.** Zapłaty te są natomiast bez wpływu na roszczenia z wyroku Cg XV 96/20. gdyż nie dawano ich na poczet tego ostatniego roszczenia.

---

32) Skarga o nieślubne ojcostwo z § 163 u. c. jest przedwczesna, jak długo nie został ukończony spór o nieprawość rodu, wytoczony przez małżonka matki nieślubnego dziecka w myśl § 156 u. c.

Orzeczenie Izby III S. N. z 10 grudnia 1929 III Rw. 2609/29.*)

Sąd grodzki w Muszynie — (N. s. g. Dr. Tokarz) — wyrokiem z d. 14/4 1929 C II 146/29 **uznał pozwanego ojcem** nieletniego powoda i nałożył nań obowiązek alimentacji tudzież zwrotu kosztów połogu nieślubnej matki.

Z uzasadnienia: Stwierdzono. że matka nieletniego powoda. która w dniu 13/11 1928 wyszła zamąż za Antoniego Z.. urodziła powoda w dniu 30/12 1928 i że ojcem powoda jest pozwany oraz że ślubne pochodzenie powoda zaprzeczył sądownie Antoni Z. jako małżonek matki powoda. Pozwany jest wobec tego obowiązany do alimentacji powoda i do zwrotu kosztów powoda.

Sad Okręgowy w Nowym Sączu — (s. s. o. Bojdecki, Dr. Ehrenpreis i Dr. Miklaszewski) — jako odwoławczy, wyrokiem z 23/9 1929 Bc 268/29 **oddalił powoda** z żądaniem skargi.

Z uzasadnienia: Podniesiony sprzeciw małżonka uzasadnić może domniemanie nieprawości rodu **dopiero wtedy,** kiedy jego przesłanki w drodze sporu zostaną ustawowo udowodnione. Jak długo zaś w drodze sporu nieślubne pochodzenie małoletniego powoda nie zostało ustalone. nie można skutecznie dochodzić przeciw pozwanemu, że on jest nieślubnym ojcem powoda.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Stefko. Dr. Bresiewicz, Hroboni. — prok. Dr. Łopuszański) — **nie uwzględnił rewizji powoda.**

Z uzasadnienia: Zgodnie z przepisami ustawy uznał Sąd II wytoczenie skargi o nieślubne ojcostwo (§ 163 k. c.) jako przedwczesne. skoro nie jest jeszcze wcale ustalone, czy małoletni powód nie jest dzieckiem ślubnem. Wniesienie sprzeciwu przez męża powódki w myśl § 156 k. c. mogłoby uczynić ślubność dziecka sporną, jeżeli będzie ustalone. że mąż powódki przy zawarciu małżeństwa nie wiedział o ciąży; w każdym razie z § 157 k. c. wynika, że ostateczne ustalenie ślubności lub nieślubności. należy w da-

---

*) Zob. do tego orzeczenia artykuł Lex'a w „Głosie Prawa" Nr. 11—12 z r. 1924 p. t. Ojcostwo księgowe i pozaksięgowe" (Rubryka: Z manowców sprawiedliwości. — Exemplum Nr. 4) str. 34 i nn.

nym wypadku do sporu. w którym Antoni Izwolski i kurator małoletniego będą mieli udział. Oddalenie skargi „na razie" nie jest przewidziane w ustawie procesowej.

GLOSSA.

Orzeczenie powyższe jest zupełnie mylne i w ustawie nieuzasadnione. Ponieważ mał. powód urodził się kilka tygodni po ślubie swej matki. a mąż jej zaprzeczył sądownie ślubne pochodzenie dziecka, przeto S. N. uznał skargę tego dziecka przeciw nieślubnemu ojcu o uznanie ojcowstwa i alimentację za przedwczesną. jak długo nie został przeprowadzony proces stwierdzający ślubność względnie nieślubność mał. powoda.

Ażeby módz rozważyć, czy zapatrywanie to jest słuszne, musimy rozpatrzyć. jaki jest proceder przepisany w §§ 156 i 157 u. c. w razie jeśli dziecko urodziło się przed 180-tym dniem licząc od dnia zawarcia małżeństwa. Wedle § 156 u. c. dziecko takie uważać należy za nieślubne, jeśli mąż. który przed ślubem nie wiedział o stanie brzemiennym swej żony w przeciągu 3 miesięcy po otrzymaniu wiadomości o narodzeniu się dziecka zaprzecza sądownie swe ojcostwo. Sprzeciw taki stwarza domniemanie prawne o nieślubności dziecka. może ono jednak być — jak każde inne domniemanie prawne — obalone zapomocą przeciwnego dowodu. Przeważna część uczonych (Stubenrauch, Krainz-Ehrenzweig i inni) jest tego zdania, że sprzeciw taki uskutecznia się **nie** zapomocą skargi. lecz przez wniesienie do sądu zwykłego podania zawierającego wspomniany protest.

Wskutek tego sprzeciwu sąd obowiązany będzie ustanowić dla tego dziecka kuratora i doręczyć mu ten sprzeciw. Rzeczą zaś kuratora będzie imieniem mał. dziecka wnieść skargę o ustalenie ślubnego pochodzenia dziecka, przyczem kurator będzie musiał udowodnić albo 1) że pozwany tj. mąż matki wiedział przed ślubem o stanie brzemiennym swej żony, albo 2) że obcował cieleśnie z matką powoda przed ślubem w czasie oznaczonym w § 163 u. c. wskutek czego miałby zastosowanie przepis § 161 u. c. o legitymacji per subsequens matrimonium albo też 3) że zachodzą takie wyjątkowe okoliczności przez znawców stwierdzić się mające a dotyczące ustroju fizycznego matki i dziecka, które usprawiedliwiają nadzwyczajny wypadek przedwczesnego narodzenia się (§ 157 u. c.). Ustawa nie ustanawia jednak nigdzie terminu, w przeciągu którego kurator dziecka miałby obowiązek wniesienia takiej skargi pod rygorem utraty prawa do skargi, wobec czego skarga ta może być wniesiona zawsze bez ograniczenia co do czasu, zwłaszcza, że ona nie ulega nawet 30-letniemu przedawnieniu (§ 1481 u. c.).

Jaki zatem skutek ma niewniesienie skargi przez kuratora po wniesieniu sprzeciwu sądowego przeciw ślub-

nemu pochodzeniu dziecka? Czy przez ten czas aż do załatwienia sporu przez kuratora wytoczyć się mającego mąż matki, który wniósł sprzeciw ma uchodzić za ślubnego ojca i jest obowiązany do alimentacji, czy też już w chwili wniesienia sądowego sprzeciwu powstaje domniemanie prawne co do nieślubności dziecka i z tą chwilą ustają jego obowiązki?

Nie ulega wątpliwości, że decyduje tu chwila wniesienia sprzeciwu i że dopiero zapomocą wyroku, obalającego to domniemanie stworzone sprzeciwem, cofnięte zostają skutki prawne połączone z domniemaniem w §§ 155 i 156 u. c. zawartem.

Gdybyśmy bowiem byli przeciwnego zdania, które podziela S. N. i Sąd odwoławczy, że dziecko ma uchodzić za ślubne i obowiązki ojca ślubnego pozostają w mocy aż do załatwienia ewentualnego procesu przez kuratora wytoczyć się mającego, to w takim razie kurator, który ma bronić ślubności pochodzenia, najlepiej uczyni, jeśli skargi takiej nigdy nie wytoczy, wskutek czego sprzeciw rzekomego ojca ślubnego stałby się bezprzedmiotowym, gdyż mimo tego sprzeciwu musiałby dalej uznawać dziecko jako swoje i łożyć na jego utrzymanie, zwłaszcza, że nie mógłby zmusić kuratora do wytoczenia skargi o uznanie ślubności dziecka.

Skoro zatem widocznem jest, że domniemanie prawne przemawia za nieślubnością dziecka już z chwilą wniesienia sądowego sprzeciwu ze strony męża matki, który od tej chwili przestaje być zobowiązanym do alimentacji, to z tego wynika, że od tego czasu począwszy może dziecko skarżyć ojca nieślubnego o uznanie ojcostwa i alimentację, zwłaszcza, jeśli kurator nie chce dochodzić ślubności pochodzenia, będąc przekonany o słuszności sprzeciwu i o pewnej przegranej ewentualnego procesu. Wskutek zapatrywania wyrażonego w motywach orzeczenia S. N. kurator byłby zmuszony najpierw wytoczyć przeciw mężowi matki powoda spór event. beznadziejny o uznanie ślubnego pochodzenia, a dopiero po przegraniu tego procesu mógłby wnieść skargę o uznanie ojcowstwa nieślubnego. Takie zmuszanie kuratora do prowadzenia niepotrzebnych, możliwie całkiem beznadziejnych i bardzo kosztownych procesów ze znawcanii, nie ma w ustawie żadnego uzasadnienia, jeśli się zważy ponadto, że czasem spory takie nie leżą nawet w interesie dziecka, gdy np prawdziwy ojciec nieślubny jest miljonerem, arcyksięciem itp. a mąż matki jest biednym zarobnikiem, często nawet bezrobotnym. Takie i tym podobne rozważania mogą kuratora doprowadzić do tego przekonania, że lepiej będzie, nie zaczepiać sprzeciwu skargą, lecz skorzystać z domniemania tym sprzeciwem stworzonego i zwrócić się do ojca nieślubnego.

Już przez samo wytoczenie skargi o uznanie nieślubne-

go ojcowstwa kurator dziecka zrzeka się dochodzenia ślubności kuranda, gdyż dziecko nie może wedle ustawy mieć dwóch ojców.

Inna rzecz byłaby, gdyby taki spór o ślubne pochodzenie dziecka już był w toku. W takim razie należałoby drugi proces o nieślubne ojcowstwo przerwać (§ 190 u. c.) aż do ukończenia pierwszego. W przeciwnym razie należy spór o nieślubne ojcowstwo i alimentację merytorycznie załatwić. Że taki spór o ślubne pochodzenie w danym wypadku nie został jeszcze wdrożony w toku procesu przeciw ojcu nieślubnemu, to wynika ze stylizacji motywów orzeczenia, w których zaznaczono, że „z § 157 u. c. wynika, iż ostateczne ustalenie ślubności lub nieślubności należy w danym wypadku do drogi sporu, w którym Antoni Izwolski (mąż matki) i kurator małoletniego **będą mieli udział.** Jeśli więc spór widocznie dotąd nie został wytoczony i kurator nie ma ochoty do wszczęcia tego może beznadziejnego procesu o ślubność pochodzenia, a z drugiej strony proces o alimentację przeciw nieślubnemu ojcu byłby przedwczesny, to w takim razie status małoletniego dziecka może przez długie lata pozostawać w zawieszeniu, wskutek czego tenże ani od ślubnego ani od nieślubnego ojca nie mógłby się sądownie domagać alimentacji.

Te wszystkie ewentualności wskazują na to, że zapatrywanie prawne S. N. nie wytrzymuje krytyki.

Dr. S. Weinberg sen.

---

33) Pobyt ojca małoletnich dzieci w Ameryce powoduje utratę władzy ojcowskiej nad dziećmi, która to władza przechodzi w tym razie na matkę. Ojciec jest mimo to jednak obowiązany do łożenia na utrzymanie dzieci, chociażby dzieci przebywały z matką wbrew zarządzeniu ojca i ustanowieniu przez niego osobnej opieki.

Orzeczenie Izby III S. N. z 8 stycznia 1930 III R. 740/29.

Sąd grodzki w Kozowie uchwałą z d. 1/4 1929 Nc V 337/28 ustanowił Honoratę S. opiekunką jej małoletnich dzieci i nałożył na ich ojca Józefa S., przebywającego w Ameryce, obowiązek alimentacji.

Sąd Najwyższy nie uwzględnił zażalenia strony zobowiązanej od uchwały **Sądu okręgowego w Brzeżanach** z d. 13/5 1929 III R. 342/29, zatwierdzającej uchwałę Sądu pierwszego i podzielając pobudki obu niższosądowych orzeczeń przytoczył:

Z uzasadnienia: Zażaleniu brak przesłanek z § 16 pat. o post. niesp. Ustanowienie opieki dla nieletnich było uzasadnione w przepisie § 176 u. c. skoro ojciec nieletnich od dłuższego czasu (około półtora roku) przebywa w Ameryce i z natury rzeczy nie może w stosunku do dzieci swych wykonywać praw przysługujących mu jako głowie rodziny

(§ 147 u. c.). Przeszkoda ta spowodowała w myśl § 176 u. c. czasową utratę władzy ojcowskiej, którą ojciec odzyska z powrotem z chwilą ustania przeszkody, dla której opiekę ustanowiono. Z przepisów §§ 139 i 141 u. c. wynika, że oboje rodzice mają obowiązek wychowywania ślubnych dzieci oraz, że obowiązkiem ojca jest dbać o utrzymanie swych dzieci, dopóki same wyżywić się nie mogą. Dochodzenia przeprowadzone przez Sąd grodzki wykazały, że dzieci rekurenta posiadają wprawdzie własny majątek nieruchomy, lecz pobieranie dochodów z tego majątku, zastrzeżone jest rodzicom, tak, że dzieci własnych środków na wyżywienie nie posiadają. Słusznie zatem Sądy niższych instancyj zobowiązały rekurenta do dostarczenia utrzymania jego ślubnym dzieciom, do czego on przedewszystkiem po myśli § 141 u. c., bez względu na majątek posiadany przez matkę, jest obowiązany. Nie może uwolnić rekurenta od tego ustawowego obowiązku okoliczność, że wbrew jego zarządzeniom dzieci jego przebywają razem z matką, której rekurent zarzuca rozwiązłe życie, skoro małżonkowie nie są rozdzieleni (§ 142 u. c.), zatem dzieci nie mogą być pozbawione opieki matki co do ich ciała i zdrowia (§ 141 u. c.).

---

34) Przyjęte zobowiązanie wynagradzania pracowników wedle cennika ustalonego umową zbiorową, nie wyklucza odmiennych umów indywidualnych.

Orzeczenie Izby III S. N. z 19 lutego 1930 III 1 Rw. 1816/29.

Sąd pracy we Lwowie — (sso. Bogdanowicz) — wyrokiem z 25/3 1929 Cr. I 78/29 przyznał powodowi od pozwanej firmy kwotę 590 zł. zpn. oddalając go z resztą żądania skargi w kwocie 1429 zł. 14 gr.

Z uzasadnienia: Zgodnie z wywodami strony pozwanej przyznano powodowi jedynie kwotę 590 zł. jako uznane przez pozwaną roszczenie powoda z tytułu wynagrodzenia po 140 zł. tygodniowo za czas do 16/3 1929: natomiast roszczenie z tytułu różnicy między płacą należną powodowi wedle cennika po 190 zł. tygodniowo. a obliczoną przez pozwaną po 140 zł. tygodniowo. przez 29 tygodni uznano za nieusadnione. Wprawdzie pozwana firma przyjęła wobec stowarzyszenia „Ognisko" zobowiązanie wynagradzania swoich pracowników wedle cennika ustalonego umową zbiorową a umówione z powodem wynagrodzenie nie odpowiada cenom umowy zbiorowej, to jednak umowa zbiorowa nie wyklucza odmiennych umów indywidualnych, nie jest ustawą bezwzględnie obowiązującą i nie upoważnia stron do żądania unieważnienia, ważnie zawartej umowy indywidualnej.

Sąd Okręgowy we Lwowie — (sso Werhanowski, ławnicy Benrod i Wiśniewski) — jako odwoławczy, wyrokiem z 27 maja 1929 Bc VI 258/29 zatwierdził orzeczenie

I instancji. **Sąd Najwyższy** — (S. S. N. Stefko, Dr. Bresiewicz i Grabowski; — prok. Dr. Hołowczak) — **nie uwzględnił rewizji powoda.**

Z uzasadnienia: Cennik drukarski, przyjęty przez właścicieli zakładów graficznych i stowarzyszenie Drukarzy „Ognisko", jest umową zbiorową. Umowa taka nie jest ustawą, ale w myśl art. 41 rozp. Prezydenta Rzp. z dnia 16/3 1928 poz. 324 D. U. umową obok umowy indywidualnej. Nie ulega wątpliwości, że ten kto przystąpił do umowy zbiorowej, winien się do niej stosować. Jeżeli jednak pracodawca przyjmie pracownika na dobrowolnie ułożonych gorszych warunkach od umowy cennikowej, to umowa taka jako „prawem" nie zakazana nie jest bezwzględnie nieważna. Umowa zbiorowa bowiem, będąca tylko wzorem dla umów indywidualnych, obowiązuje strony nie jako „jus cogens" (poz. art. 66 rozp. Prezyd. wyżej powołanego), ale tylko wówczas, gdy strony przy zawieraniu umowy indywidualnej przyjęły ją wyraźnie lub przynajmniej w sposób dorozumiany za podstawę wzajemnego stosunku prawnego. Nie obowiązuje zaś wówczas, gdy ją strony **wyraźnie** wykluczyły. Sąd Najwyższy nie wdaje się w tym wypadku w ocenę, czy taka umowa poza cennikiem jest zgodna z dobremi obyczajami (§ 879 k. c.). Gdyby nawet była istotnie niezgodna, to sprzecznie z dobremi obyczajami działałby nietylko pracodawca przez nielojalną konkurencję i zatrudnianie sił gorzej płatnych, niż płacą inni pracodawcy, ale także i pracownik sam obniżający zarobki innych pracowników i utrudniający im uzyskanie pracy. Powód zatem, będąc sam kontraktołomnym, nie mógłby na własnem zawinieniu opierać zaskarżalnego roszczenia (por. §§ 914 i 918 kod. cyw.).

---

35) Dorożka samochodowa, stanowiąca jedyny warsztat pracy ręcznej zobowiązanego, ulega zwolnieniu z pod egzekucji na zasadzie § 251 l. 6. ord. egz.

Orzeczenie Izby III S. N. z dnia 11 września 1929 r. R. 640/29.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Grabowski, Dr. Dbałowski i Wawrzkowicz) — nie uwzględnił rekursu rewizyjnego wierzyciela od uchwały **Sądu Okręgowego w Krakowie** z dnia 26 czerwca 1929 R. 497 i 498/29, którą wyłączono z pod egzekucji samochód osobowy stanowiący własność zobowiązanego.

Z uzasadnienia: Zapatrywanie rekurenta rewizyjnego, że zobowiązany nie jest rzemieślnikiem, znajduje wprawdzie swe uzasadnienie w przepisach art. 142 prawa przemysłowego z 7 czerwca 1927 Dz. U. R. P. Nr. 53 poz. 468, nie jest on również robotnikiem, gdyż nie pozostaje stale na usługach jednej osoby. Mimo to nie można mu odmówić prawa zwolnienia zajętego samochodu z pod egzekucji,

skoro czynność jego zawodowa polega na jego własnej pracy ręcznej, jaką jest osobiste prowadzenie dorożki samochodowej w celach przewozu pasażerów za zapłatą, a § 251 l. 6 ord. egz. w brzmieniu z r. 1914 zapewnia osobom zarabiającym pracą ręczną zwolnienie z pod egzekucji przedmiotów potrzebnych do osobistego wykonywania zatrudnienia zarobkowego. Okoliczności, że dorożka samochodowa przedstawiać może wartość kilkunastu tysięcy złotych nie jest decydująca, gdyż zwolnienie narzędzi pracy w myśl § 251 l. 6 ord. egz. z pod egzekucji, nie zależy od ich wartości, która miarodajną jest tylko przy zwolnieniu surowców potrzebnych zobowiązanemu dla osobistej jego pracy zarobkowej. Sprawa zwolnienia autobusów z pod egzekucji zależy również od osobistej pracy ręcznej właściciela przy kierowaniu nimi lub od przepisów § 15 ord. egz., nie jest jednak przedmiotem niniejszego postępowania. Prowadzenie dorożkarstwa samochodowego w mniejszym zakresie niż jedną dorożką, nie jest możliwe, dlatego bez zarzutu jest zdanie Sądu Okręgowego, że zobowiązany ma prawo prowadzenia przedsiębiorstwa w dotychczasowych rozmiarach i dotychczasowymi środkami.

---

36) Dłużnik trzeci, przeciw któremu wystąpiono o zapłatę roszczenia przekazanego powodowi przez sąd do ściągnięcia, nie może przeciwstawić zarzutu, że zaskarżone roszczenie co do jego prawnego istnienia, zostało wedle umowy zawartej między nim, a dłużnikiem powoda, poddane orzecznictwu sądu polubownego.

Orzeczenie Izby III S. N. z 30 kwietnia 1929. R. 281/29.

Sąd Okręgowy w Brzeżanach — (s. s. o. Korduba, Pomianowski i Stysiewicz) — wyrokiem z dnia 2/7 1928 Cg I 572/27/15 **nie dał miejsca podniesionemu przez pozwanego zarzutowi niewłaściwości sądu** i przyznał powodowi tytułem zaskarżonego roszczenia kwotę 4275 zł. zpn.

Z uzasadnienia: Zarzut niewłaściwości Sądu, a raczej niedopuszczalności postępowania przed sądami zwyczajnemi podniesiony przez pozwanego z tego powodu, że zaskarżone roszczenie zostało wedle umowy zawartej między pozwanym, a dłużnikiem powoda H. M., poddane orzecznictwu sądu polubownego, jest nieuzasadniony, skoro umowa ta nie może ograniczać praw powoda jako osoby trzeciej. Pozwany odpowiada w danym razie za szkodę powoda, jaką ten poniósł wskutek tego, że zajęte egzekucyjnie na rzecz powoda roszczenie pozwanego do dłużnika powoda H. M., zostało temuż przez pozwanego mimo zakazu częściowo uiszczone.

Sąd Apelacyjny we Lwowie — (s. s. a. Mierzwiński, Dr. Hobler i Eminowicz) — jako odwoławczy wyrokiem z 19/11 1928 Bc IV 642/28 na apelację pozwanego **dał miejsce zarzutowi niewłaściwości sądu i skargę powoda odrzucił.**

Z uzasadnienia: Ponieważ powód ściąga pretensję

swego dłużnika do pozwanego jako zobowiązanego i działa w zastępstwie swego dłużnika jako wierzyciela pozwanego, oraz na jego niebezpieczeństwo. przeto mogą być powodowi przeciwstawione wszystkie zarzuty, które ma trzeci dłużnik t. j. pozwany przeciw swemu wierzycielowi. W następstwie tego może pozwany skutecznie przeciwstawić obecnej skardze zarzut niewłaściwości sądu, a raczej niedopuszczalności drogi sądowej, skoro zaskarżone roszczenie wedle umowy zawartej między pozwanym a jego wierzycielem czyli dłużnikiem powoda. zostało poddane orzecznictwu sądu polubownego.

Sąd Najwyższy — (Prez. Dworski. S. S. N. Stefko i Dr. Wawrzkowicz) — na rewizję powoda **przywrócił** do mocy prawnej **orzeczenie sądu I inst.** oddalające zarzut niewłaściwości sądu i polecił sądowi odwoławczemu załatwienie odwołania pozwanego w rzeczy samej.

Z uzasadnienia: Wierzyciel prowadzący egzekucję. któremu Sąd przekazał pretensję zobowiązanego do ściągnięcia. jest wprawdzie pełnomocnikiem zobowiązanego, gdy dochodzi tej pretensji. ponieważ nie nabył jej jeszcze na własność tak. jak to następuje w razie przekazu w miejsce zapłaty (§ 316 o. e.), i ponieważ działa w jego „imieniu" (§ 308 ust. 1 o. e.). Ale jest pełnomocnikiem w swoim własnym interesie. skoro uzyskuje przez przekaz uprawnienie do ściągnięcia pretensji dłużnika celem zaspokojenia swojej własnej wierzytelności (§ 308 ust. 1 o. e.). Procesowo należy wierzyciela uważać dlatego za samoistną stronę, a nie za pełnomocnika zobowiązanego. Pogląd ten znajduje poparcie o przepisie § 310 ust. 1 o. e., który poleca wierzycielowi sądowemu zapowiedzenie sporu zobowiązanemu (§ 21 p. c.) gdyby wierzyciel miał być tylko pełnomocnikiem w sporze, a właściwą stroną zobowiązany. zapowiedzenie sporu celem uzasadnienia skutków cywilno-prawnych byłoby pojęciowo sprzeczne ze sobą. bo zobowiązany zapowiadałby spór sobie samemu (§ 1443 u. c.). Ponieważ właściwość sądu polubownego uzasadnia pisemna umowa stron, poddająca jego rozstrzygnięciu sprawę sporną (§ 577 p. c.) pozwana niesłusznie wystąpiła z zarzutem niewłaściwości sądu z tego powodu, ponieważ spory z umowy o dostawę buraków. zawartej z zobowiązanym (H. M.), poddano w tej umowie pod rozstrzygnięcie sądu polubownego. Umowy na sąd polubowny nie zawierał powód. wskutek czego i zarzut procesowy nie może mu być przeciwstawiony. Ponieważ powód nie mógłby oddać sądowi polubownemu rozstrzygnienia co do prawnego istnienia przekazanej należności (§ 308 ust. 1 ord. egz.). byłby według stanowiska. zajętego przez sąd odwoławczy, wogóle pozbawiony dochodzenia swego prawa, zarówno przed sądem zwyczajnym jak i polubownym. Co więcej pogląd ten byłby dla dłużnika zachętą do poddawania sporów orzecznictwu polubownemu, bo ten sposób chroniłby go przed roszczeniami jego wie-

rzycieli. Zresztą powód. który pierwotnie oparł swe roszczenie na pretensji M. do pozwanego Tow. z tytułu umowy, zmienił podczas rozprawy 10 lutego 1928 zasadę skargi, opierając ją na fakcie wypłaty zaliczek. zajętych egzekucyjnie na rzecz powoda. do rąk M. Temu zaś żądaniu nie może pozwane Tow. przeciwstawić zarzutów wynikających z umowy między niem a M., bo żądanie to wynika z faktu naruszenia przepisu § 294 o. e., a nie z umowy.

GLOSSA.

Orzeczenie powyższe (skład Senatu: Prez. Dworski. S. S. N. Stefko i Dr. Wawrzkowicz) polega na mylnem zapatrywaniu. jakoby wierzyciel, który uzyskał przekaz wierzytelności do ściągnięcia nie miał prawa zaskarżyć pretensję przekazaną do sądu polubownego na podstawie zapisu zawartego przez zobowiązanego z trzecim dłużnikiem, a to z powodu braku pisemnego zapisu zawartego przez samego wierzyciela egzekucyjnego.*)

Wszystkie postanowienia ordynacji egzekucyjnej wskazują na to, że wierzyciel. który zaskarza przekazaną mu do ściągnięcia wierzytelność, działa wprawdzie formalnie we własnem imieniu. ale in merito jest tylko pełnomocnikiem do inkasa i zastępcą zobowiązanego. Działa on wprawdzie także w interesie własnym w celu pokrycia swojej pretensji. ale głównie i w pierwszym rzędzie działa w interesie swego dłużnika, bo ściąga dlań jego wierzytelność. umarza nią ewentualnie jego dług jak nie mniej inne długi tegoż dłużnika dla których jego wierzyciele uzyskali prawo zastawu. Przepis § 308 o. e. zabrania wyraźnie wierzycielowi popierającemu. który ściąga przekazaną mu pretensję, zawierania ugód, zrzeczenia się tej pretensji lub poddania jej orzecznictwu sądu polubownego. Zarzuty zaś dotyczące bezpośredniego stosunku między wierzycielem popierającym a trzecim dłużnikiem są wedle tego samego §-fu niedopuszczalne, co wszystko wskazuje na to, że rola powoda jest tylko zastepcza.

Dla niniejszej sprawy jest jednak zupełnie obojętne. czy będziemy uważali powoda za pełnomocnika i zastępcę, czy też za stronę samoistnie działającą, gdyż trzeci dłużnik nie może być uszczuplony w swych prawach i zarzutach przez zmiany. które zaszły po stronie jego kontrahenta. Zarówno przy cesji jak też przy przekazie w miejsce zapłaty. a tembardziej przy przekazie do ściągnięcia, trzeci dłużnik uprawniony jest do przeciwstawienia swych zarzutów przysługujących mu przeciw pierwotnemu kontrahentowi. Przysługują zatem trzeciemu dłużnikowi nadal nie tylko zarzuty z prawa materjalnego. ale także z prawa procesowego ponieważ tak cesjonarjusz. jak też wierzyciel, który uzyskał przekaz, nabyli od swoich poprzedników pretensje wraz z wszystkiemi uprawnieniami i ograniczeniami.

*) Taki zapis byłby właściwe po myśli § 308 o. e. nieważny.

Zarzut niedopuszczalności drogi sądowej a wzgl. niewłaściwości sądu z powodu zapisu na sąd polubowny jest wprawdzie głównie zarzutem proceduralnym, ale ma także charakter prywatno-prawny, bo jest to ugoda, mocą której strony zobowiązują się do świadczeń, które oznaczone zostaną przez trzecie osoby. Gdyby zapatrywanie S. N. było słuszne, to mógłby każdy wierzyciel unicestwić zawarty poprzednio przez siebie zapis na sąd polubowny lub zawartą na piśmie prorogację sądu, cedując trzeciej osobie swoją pretensję, a trzeci dłużnik straciłby możność poddania sprawy sądowi polubownemu a wzgl. prorogowanemu, z powodu, że cesjonarjusz sam nie poddał się sądowi polubownemu a wzgl. prorogowanemu.

Musi się zatem przyjąć, że wymaganej przez ustawę formie pisemnej stało się zadość, skoro poprzednik powoda zawarł zapis na sąd polub. na piśmie, a następnie przelał na swego następcę pretensję wraz z wszystkiemi uprawnieniami i ograniczeniami, czy to w drodze dobrowolnej cesji, czy też w drodze przymusowego przekazu do ściągnięcia lub w miejsce zapłaty.

Aby usunąć wszelkie wątpliwości co do słuszności powyższego orzeczenia N. S., przytaczają motywa argument, iż powód nie dochodzi właściwie pierwotnej pretensji z tytułu umowy z Towarzystwem, lecz zmienił w toku rozprawy zasadę skargi, opierając ją na fakcie wypłaty do rąk zobowiązanego zaliczek zajętych egzekucyjnie na rzecz powoda, a więc na tytule odszkodowania, które wynikło z powodu przekroczenia zakazu zawartego w § 294 o. e.

Argument ten jest jednak mylny, gdyż zapłatę taką uważać należy za niedokonaną i odnośny zarzut zapłaty uczyniony przez pozwanego należy pominąć, bo zapłata ta jest wobec posiadacza przekazu do ściągnięcia nieważna, tak samo, jak nieważna jest zapłata uczyniona przez trzeciego dłużnika po otrzymaniu wiadomości o dokonanej cesji do rąk cedenta zamiast do rąk cesjonarjusza (§ 1396 u. c.). Wobec tego dla powoda wskutek tej zapłaty zaliczek żadna szkoda powstać nie mogła i zmiana zasady skargi była zupełnie nieuzasadniona. Wierzyciel powinien dochodzić nadal przekazanej mu pretensji tylko na podstawie umowy, zwłaszcza, że tylko ta pretensja z tytułu umowy, a nie z tytułu odszkodowania została mu przekazana, a wierzyciel egzekwujący samoistnej pretensji na podstawie tytułu egzekucyjnego przeciw trzeciemu dłużnikowi nabyć nie może.

Ponieważ zatem droga sądu polubownego nie tylko nie jest dla wierzyciela egzekwującego zamknięta, ale jest jedynie właściwa, przeto słuszny jest wyrok Sądu apel., który skargę z powodu niewłaściwości sądu odrzucił.

Dr. S. Weinberg sen.

37) Egzekucyjny tytuł do wykonania tymczasowego zarządzenia, wydanego przez sąd na obszarze Rzeszy niemieckiej, nie jest wykonalny.

Orzeczenie Izby III S. N. z dnia 24 września 1929, R. 609/29.

Sąd Apelacyjny w Krakowie na rekurs zobowiązanego od uchwały *Sądu Okręgowego w Krakowie* z dnia 6 lutego 1929, Nc. I b 2/29, którą dozwolono na podstawie uchwały egzekucji na majątku ruchomym zobowiązanego celem ściągnięcia wykonalnej wierzytelności w kwocie 433 Mk. *sądu Ziemskiego w Berlinie* z dnia 10. X. 1927, L. A. 4827 niem., zmienił zaskarżoną uchwałę i odmówił wnioskowi o egzekucję. (Uchw. z dnia 29/4 1929 R. II 149/29).

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Müller, Hroboni. Dr. Wawrzkowicz. — Prok. Staszewski) — nie uwzględnił rekursu od powyższej uchwały.

Z uzasadnienia: Układy międzypaństwowe, jako „lex specialis" muszą być ściśle tłumaczone i wykonywane i nie można ich dowolnie naginać do poglądów stron zainteresowanych. Jeśli więc w art. 3 traktatu, zawartego między Polską a Niemcami (poz. 217/26 D. U. R. P.) jest mowa o „powodzie" i „interwenjencie" i o „kosztach sporu", to nie można odnośnych postanowień stosować tam, gdzie sporu wcale nie było; w danym zaś wypadku przyznane koszta, których tyczy się tytuł egzekucyjny, wzrosły w postępowaniu, mającem za przedmiot *tymczasowe zarządzenie.* Z gruntu mylne jest zapatrywanie prawne, wyrażone w rekursie rewizyjnym, jakoby postępowanie zabezpieczające, a więc i dotyczące tymczasowych zarządzeń (§ 379 i nast. ord. egz.) było tylko odmianą postępowania procesowego. Wszak oba te postępowania opierają się na istotnie różnych zasadach. Postępowanie w przedmiocie tymczasowych zarządzeń unormowane jest wedle zasad postępowania egzekucyjnego (§ 402 o. e.). W związku z tem należy uznać za chybiony pogląd rekurenta, jakoby „za interwenjenta" należało uznać każdą osobę, która występuje przed sądem zagranicznym, bez względu na to, w jakiem postępowaniu. Interwencja jest instytucją prawa procesowego, obcą postępowaniu zabezpieczającemu i wogóle egzekucyjnemu. Miarodajne więc mogą być tylko przepisy ustawy procesowej (§§ 16—20 proc. cyw.), co do tego, komu należy przyznać charakter działacza bądź głównego, bądź też ubocznego.

---

38) Prawa właścicieli nabyte drogą egzekucji przez wpis hipoteczny na realnościach dłużników, które następnie weszły w skład masy upadłościowej, pozostają w księdze gruntowej uwidocznione aż do czasu, gdy sposób ukończenia postępowania układowego, czy upadłościowego zostanie wy-

jaśniony. Rozstrzygnienie o zgaśnięciu takiego wpisu nie może zatem nastąpić w początkowem stadjum postępowania upadłościowego, lecz dopiero przy rozdziale ceny sprzedaży między wierzycieli.

Orzeczenie Izby III Sądu Najwyższego z 3 lipca 1929 R 531/29.

Sąd grodzki w Kamionce Str. uchwałą z 18/I 1929 E 57/29 odmówił wnioskowi wierzyciela o wykonanie dozwolonej egzekucji przez przymusowy wpis prawa zastawu, albowiem uchwałą Sądu okręgowego w Złoczowie z 4/12 1928 S 5/28 otwarty został konkurs do majątku zobowiązanego, co na odnośnych realnościach adnotowano.

Sąd Okręgowy w Złoczowie uchwałą z 21/II 1929 R 95/29 na rekurs wierzyciela zarządził wykonanie wpisu dozwolonego uchwałą Sądu Okręgowego we Lwowie z 10/I 1929 Cw 3119/29.

Z uzasadnienia: Egzekwowana wierzytelność jest prenotowana na podstawie uchwały z 19/I 1929, a zatem wierzyciel uzyskał wpis jeszcze przed adnotacją otwarcia postępowania konkursowego, zarządzonego uchwałą Sądu Okręgowego we Lwowie z 4/12 1928 S 5/28, skoro zaś obecnie dozwolono egzekucji przez wpis prawa zastawu z pierwszeństwem tej prenotacji, to w tym wypadku ma zastosowanie przepis § 13 ord. konk., wedle którego nawet po otwarciu konkursu mogą być dozwolone wpisy hipoteczne, jeżeli stopień pierwszeństwa wpisu, liczyć należy od dnia wyprzedzającego dzień otwarcia konkursu.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Grabowski, Dbałowski i Dr. Wawrzkowicz) — nie uwzględnił rekursu rewizyjnego.

Z uzasadnienia: Sąd Najwyższy podziela zapatrywanie rekursu rewizyjnego, że skutki prawne ogłoszenia upadłości cofają się wstecz aż do czasu otwarcia postępowania układowego, jeżeli wniosek o ogłoszenie upadłości złożony zostaje przed upływem dni czternastu od zaniechania postępowania układowego (§ 2 ust. 2 ord. upadł.). W danym wypadku postępowanie układowe zostało ze względu na odmowę zatwierdzenia układu zaniechane w myśl § 56 l. 2 ord. ukł., uchwałą Sądu Okręgowego w Złoczowie z 17/X 1928 Sa 1/27/26, a wniosek o zgłoszenie upadłości wpłynął do tegoż Sądu już w dniu 24/10 1928, zatem w terminie §2 ust. 2 ord. upadł. Twierdzone przez rekurenta rewizyjnego zgaśnięcie praw hipotecznych Wolfa Buchsbauma recte Frieda, płynących z egzekucji na zabezpieczenie uzyskanych ze stopniem hipotecznym z 21/1 1927 byłaby więc wobec adnotacji postępowania układowego ze stopniem z dnia 24 stycznia 1927 uzasadniona.

Mimo to żądanie rekursu rewizyjnego o odmowę wpisu egzekucyjnego prawa zastawu ze stopniem poprzednio uzyskanej prenotacji nie można przyznać słuszności. § 12 ord. ukł. normujący zgaśnięcie praw zastawu uzyskanych w dro-

dze egzekucji na zabezpieczenie w ostatnich sześćdziesięciu dniach przed otwarciem postępowania układ. zawiera zastrzeżenie, że prawa te odżywają, jeżeli postępowanie układowe zostanie zaniechane (§ 36 ord. ukł.). Podobnie § 12 ord. upadł. przewiduje odżycie takich praw uzyskanych w ciągu ostatnich sześćdziesięciu dni przed ogłoszeniem upadłości, jeżeli następnie okaże się, że odpadły warunki ogłoszenia upadłości (§ 166 ord. upadł.). Jakkolwiek każda z osób zainteresowanych ma prawo dochodzić zgaśnięcia egzekucyjnych praw zabezpieczenia w myśl § 12 ord. układ. i upadł., to jednak wobec zastrzeżeń, zawartych w tych przepisach co do odżycia rzeczowych praw, zgaśnięcie tych praw należy w postępowaniu układowem od ukończenia tego postępowania w inny sposób niż przewidziany w § 166 ord. upadł. Dlatego dla wierzycieli dłużnika, któremu ogłoszono postępowanie układowe lub upadłościowe, może być rzeczą istotną, by prawa ich nabyte drogą egzekucji — chociaż uledz mogą zgaśnięciu — pozostały w księdze gruntowej uwidocznione aż do czasu, gdy sposób ukończenia postępowania układowego czy upadłościowego zostanie wyjaśniony. Ani przez tymczasowe pozostawienie wpisów odnośnych w księgach gruntowych ani przez przemianę prenotacji na wpis egzekucyjnego prawa zastawu nie doznaje dłużnik ani wierzyciele jego, nie mający zabezpieczenia egzekucyjnego, uszczerbku w swych uprawnieniach, gdyż przy rozdziale ceny sprzedaży obciążonej nieruchomości mogą, w myśl § 130 ord. upadł., podnosić zarzuty oparte na zgaśnięciu rzeczonych praw egzekucyjnych w myśl § 12 ord. upadł. Z tych przyczyn sprawa zgaśnięcia wpisów egzekucyjnych według § 12 ord. upadł., nie nadaje się do rozstrzygnięcia już w początkowem stadjum postępowania upadłościowego, a mianowicie już przy załatwianiu wniosku o przemianę prenotacji na intabulację uzasadnionego w przepisach § 13 ord. upadł., lecz dopiero przy rozdziale ceny sprzedaży między wierzycieli.

Z nadesłanych książek.

— **Rechtsvergleichendes Handwörterbuch für das Zivil- und Handelsrecht des In- und Auslandes** in Verbindung mit Dr. Carl Heinrici, Dr. Juljus Magnus, Dr. Oscar Mügel, Dr. Walter Simons, Dr. Heinrich Titze, Dr. Martin Wolf, herausgegeben von **Dr. Franz Schlegelberger,** Ministerialdirektor im Reichsjustizministerium, Honorarprofessor der Rechte an der Universität Berlin. Verlag **Franz Vahlen,** Berlin W. 9. Linkstrasse 16. — Cena tomu I. 77 względnie 84 Mk. (opr.); cena tomu II. 63 względnie 70 Mk. (opr.).

Z powyższego niepospolicie wartościowego leksykonu cywilistyki porównawczej, którego pierwszą połowę tomu I. oraz 7 ciągów tomu II. omówiliśmy w Głosie Prawa (zob. Nr. 9 z r. 1927, str. 343 n. — Nr. 7—8 z r. 1928 str. 350 n. i Nr. 9—12 z r. 1928, str. 511), mamy przed sobą obecnie ostatnie trzy ciągi tomu II. (str. 361 do 836, względnie od haseł

Beuterecht i Bienenrecht do haseł Darlehen i Einrede wraz z uzupełnieniami i sprostowaniami spowodowanemi zmianami ustawodawczemi lub dodatkowemi informacjami) — a ponadto ukazała się już także **druga** połowa tomu I. zatytułowanego — jak już Czytelnikom wiadomo — **„Länderberichte“** t. j. zawierającego monograficzne sprawozdania z prawodawstw poszczególnych państw w dziedzinie prawa cywilnego i handlowego. Gdy otóż pierwsza połowa tomu I. zawiera sprawozdania z prawodawstw **europejskich,** to jego druga połowa — znacznie obszerniejsza od pierwszej, bo obejmująca stronice od 287 do 1016 — zaznajamia nas z prawem panującem we wszystkich dalszych częściach świata. a więc **Azji** (Afganistan, Arabja, Indje angielskie, Chiny, Irak, Japonja, państwa malajskie. Palestyna, Persja, Rosja — dział azjatycki. Siam, Straits Settlements = kolonje brytyjskie na półwyspie malajskim oraz Indyj wschodnich i Syrja), dalej Afryki (Abissynja, Egipt, Liberja, Sudan, Afryka południowa, kolonje francuskie i dawne kolonje niemieckie a obecnie obszary mandatowe) — **Ameryki** (Kanada, Meksyk, Stany Zjednoczone, Costa Rica, Guatemala, Honduras, Nicaragua, Panama, Salvador, Cuba, Wolna republika dominikańska, Haiti — Argentyna Boliwia. Brazylja, Chile. Columbia, Ecuador, Paraguay, Peru. Uruguay, Venezuela) — wreszcie **Australji** (The Commonwealth of Australia). poczem jeszcze następuje „Dodatek“ zawierający obfite uzupełnienia i sprostowania dotyczące niemal wszystkich państw europejskich i niektórych pozaeuropejskich tudzież „przegląd geograficzny“ (str. 991 — 1008) podający zwięzłe daty co do obszaru, zaludnienia oraz struktury etnologicznej i gospodarczej wszystkich państw. a w końcu skorowidz.

Już powyższy suchy przegląd rozdziałów unaocznia czytelnikowi ogrom i wartość wewnętrzną tego monumentalnego dzieła w dużym formacie i z niemiecką starannością wydanego, którego szczegółowe omówienie wymagałoby „grubej“ książki i — zasługiwałoby też na nią — z uwagi na to zwłaszcza, iż poszczególne artykuły wyszły z pod piór pierwszorzędnych znawców odnośnych terytorjalnych systemów prawnych. Ponieważ omówienie należyte jest dla nas niewykonalne, przeto opiszemy jeszcze na zakończenie układ szematyczny artykułów. Tak np. artykuł p. t. **Chiny** obejmujący nie mniej jak 63 stronic (dwuszpaltowych!) składa się z następujących rozdziałów: I. Rechtsentwicklung und Rechtsquellen. — II. Das Zivilrecht. A. Die Quellen. — B. Grundzüge des bürgerlichen Rechts. 1. Allgemeiner Teil. 2. Obligationenrecht. 3. Sachenrecht und Recht der Liegenschaffen. 4. Familienrecht (Die Ehe, Verwandschaft, Adoption, Vormundschaft, Unterhaltspflicht, Erbrecht). C. Spezialgesetze (Bergbau, Forstwesen, Fischerei, Urheberrecht, Markenschutz). III. Das Handelsrecht. A. Die Quellen. B. Die Rechtsprechung. IV. Gerichtsverfassung und Zivilprozess. A. Die Quellen. B. Grundzüge der Gerichtsverfassung und der Zivilprozessordnung. C. Die Gerichtsbarkeit über die Fremden. W końcu podano obfitą literaturę i zbiory ustaw. Nie wszystkie sprawozdania. co prawda, są tak obszerne jak o Chinach, a niektóre, dotyczące państw małych lub nazbyt egzotycznych są też odpowiednio zwięźlejsze — na ogół jednak stajemy wobec tego leksykonu pełni podziwu, jako nad głęboką kopalnią porównawczej wiedzy prawniczej.

Systemy państwowe i prawne zmierzają coraz wyraźniej do zlewania się w większe i wyższe całokształty. Coraz silniej odczuwa zarówno teoretyk jak zwłaszcza praktyk prawa wzajemne wpływanie na się praw różnopaństwowych, a temsamem potrzebę porównywania instytucyj i zasad prawa rodzimego z analogicznemi instytucjami i zasadami praw obcych, a to nietylko, gdy chodzi o kwestje z dziedziny t. zw. międzynarodowego prawa prywatnego, lecz nawet gdy chodzi o gruntowniejsze rozstrzygnięcie zagadnienia prawnego w sprawie ściśle krajowej. Porównywanie różnych światopoglądów prawnych wzbogaca, pogłębia, użyźnia nasze uświadomienie prawne — i ten cel wielki spełnia omawiane dzieło. (L).

—o—

— **Handwörterbuch der Rechtswissenschaft.** Unter Mitberatung von Ministerialdirektor im Reichsjustizministerium Dr. E. Bumke, Reichsgerichtsrat L. Busch, Oberreichsanwalt. Dr. L. Ebermayer, Geh. Justizrat Professor Dr. Fr. Endemann. Geh. Justizrat Professor Dr. E. Heymann, Senatspräsident am Reichsgericht Dr. O. Strecker, Präsident des Bayrischen Obersten Landesgerichts Staatsrat, Dr. K. v. Unzner, herausgegeben von Dr. jur. **Fritz Stier-Somlo,** o. Professor an der Universität Köln. und Dr. jur. **Alexander Elster**, Berlin. Verlag von **Walter de Gruyter et Co.**, Berlin, Genthinerstrasse 38. — Tom III: „Glaubensfreiheit" do „Luxenburg" — stronic 1004 + XI nl. — oraz tom VI: „Testament" do „Zwischenstreit" — stronic 1231 + XIII nl. — Format leksykalny. Cena tomu około 30 Mk.

Wydane poprzednio tomy I. II. IV i V niniejszego „podręcznego słownika wiedzy prawniczej" omówiliśmy w zeszytach Nr. 10—11 z r. 1927 (str. 413 n.) oraz Nr. 9—12 z r. 1928 (str. 510) Głosu Prawa. Z wydanymi zaś ostatnio dwoma tomami: III i VI, których objętość wskazaliśmy powyżej, encyklopedja ta została ukończona. Zarówno to, co już przytoczyliśmy, odnośnie tomów poprzednich, jakoteż niepodzielne uznanie, z jakiem ta znakomita publikacja zbiorowa spotkała się ze strony najwybitniejszych zagranicznych czasopism prawniczych, pozwala nam poprzestać tym razem na zwięzłem uprzytomnieniu Czytelnikom całkiem niepoślednich walorów tego dzieła. Jestto otóż ogólna encyklopedja prawa, która użycza nam pomocy i przewodnictwa fachowego, a nawet specjalistycznego w **każdej** bez wyjątku dziedzinie i materji prawa. Dajmy na to, że czytelnik pragnie wgłębić się w zagadnienie cywilistyczne np. prawa retencji: znajduje w tomie V pod „Retentionsrecht" odsyłacz do artykułu w tomie VI pod „Zurückbehaltungsrecht", w którym autor Karl August Crisolli na 8 dwuszpaltowych stronicach objaśnia pojęcie prawa retencji, różne jego odmiany w obowiązującem prawie niemieckiem, zarówno podług kodeksu cywilnego, jakoteż handlowego, przyczem opisuje wymogi powstania tego prawa, jego przedmiot, rozciągłość, skutek i zgaśnięcie, a w końcu wymienia szereg najważniejszych monografij do tego zagadnienia oprócz komentarzy ogólnych. Otwieramy książkę gdzieindziej pod „Versailler Vertrag": oto znów na 11 dwuszpaltowych stronicach równie treściwa i pouczająca praca p. Ryszarda Wrzesińskiego (Polak?) użyczająca czytelnikowi zwięzłej a temsamem szybkiej, a jednak całokształtnej orjentacji na treść traktatu wersalskiego. O tem, że encyklopedja ta uwzględnia w szerokiej mierze najnowsze twory życia gospodarczo-prawnego świadczą artykuły takie jak „Unternehmen" oraz „Unternehmenszusammenfassungen", Transportgefährdung", Versorgungsrecht u. Versorgungsverfahren, Wassergenossenschaften, Weltseeverkehrsrecht, Goldbilanzrecht, Goldklauseln, Haftpflichtversicherung, Treuhandgeschäfte, Werklieferungsvertrag, Wohnungsmangelrecht etc. etc. Znajdujemy też niemniej instruktywne artykuły do zagadnień teoretycznych względnie psychologiczno- i socjologiczno-prawnych np. na temat pojęcia winy, siły wyższej, ius cogens et ius dispositivum i t. p. Nie brak wreszcie ogólno-poglądowych artykułów o prawodawstwie poszczególnych państw np. Rosji, Węgier, Turcji i t. d. — niestety nie znalazł się na razie autor dla artykułu o prawie polskiem, któremu wszakże poświęcono kilka szpalt w artykule zbiorowym p. t. Slavisches Recht, a ponadto wzmianki w art. p. t. Romanische Rechte. — Jak tedy widzimy, to ten „podręczny słownik wiedzy prawniczej" spełnia wysokie wymogi naukowe i jest przytem w ostatnio wspomnianych artykułach dotyczących prawodawstwa poszczególnych państw oraz zagadnień cywilistycznych nawet poniekąd uzupełnieniem drugiej niemieckiej encyklopedji porównawczej z prawa cywilnego i handlowego, wydawanej nakładem F. Vahlen w Berlinie, którą omawiamy na innem miejscu.

(L.).

—o—

Dr. Leon Hartmann: System prawa karnego skarbowego — materjalnego i formalnego dla nauki i praktyki. — Lwów, nakł. **Gubrynowicza i syna** 1930. Str. 738 + XV. Cena nieopr. 20 zł.

Zjawisko bądź co bądź niepowszednie i do optymistycznych refleksyj usposabiające: oto adwokat od lat kilkunastu już adwokaturę wykonujący i na pozór praktyce prawa wyłącznie oddany, występuje nagle na widownię piśmiennictwa naukowego z dziełem, które jest i musiało być owocem kilkuletniej, równie żmudnej jak samodzielnej pracy ducha, a które — na domiar — dotyczy prawa karnego skarbowego, zatem, materji odstręczającej i odstraszającej niejednego prawnika bezlikiem swoich norm, wielorodnością źródeł, zawiłością i syngularnością swoich instytucyj, zasad i konstrukcyj! Istna to „rudis indigestaque moles", na której ujęcie w system naukowy mało kto, nawet w bogatszych niźli polska, literaturach prawniczych, zwykł się porywać. I nie dziwota przeto, że do polskiej ustawy karnej skarbowej z 2 sierpnia 1926, która stanowi dziś ośrodek materjalny i formalny obowiązującego w Polsce wielokształtnego prawa karnego skarbowego mieliśmy dotychczas jedynie opracowania egzegetyczne, niekiedy nawet prawniczo staranne jak np. Dra Taubenschlaga (Łódź 1927) lub Jul. Podczaskiego i Dra Stan. Śliwińskiego. (nakł. Ministerst. sprawiedl. 1927) lub też spełniające pożyteczną funkcję „pierwszej pomocy" jak Komentarz Dra Sommersteina. Prace te jednak wskutek licznych i istotnych zmian ustawodawczych, zaszłych po ich wydaniu, straciły już wiele z swej aktualności.

Dzieło Dra Hartmanna wzbudza szczery szacunek i pełne uznanie nietylko swoją objętością i ogromem włożonego wysiłku, ale przedewszystkiem teoretyczno-prawnem opanowaniem przedmiotu, precyzyjnością i wszechstronnością analizy prawniczej, wnikającej zapobiegliwie, niekiedy nawet z pewnym odcieniem pedanterji, w każde znamię pojęciowe, w każdą funkcję danej instytucji czy zasady prawnej, ażeby istotę jej czytelnikowi jak najwyraziściej wyświetlić i przyswoić. Systemem jest też książka ta nietylko w znaczeniu technicznem — przez to, że wykłada rzecz swoją na podstawie planu przyjętego w nauce prawa karnego — lecz też w znaczeniu wewnętrznem, przez systematyczny zestrój myślowy wszystkich części składowych w organiczną samoistną całość, a już zwłaszcza przez staranne ustosunkowanie prawa karnego skarbowego we wszystkich jego emanacjach do prawa karnego powszechnego, tak materjalnego jak formalnego, głównie więc do dzielnicowych kodeksów karnych i do obowiązującego kodeksu procedury karnej, jak niemniej — przy omawianiu odpowiedzialności t. zw. osób trzecich oraz przedmiotu przestępstwa karno-skarbowego — do zasad prawa prywatnego w dzielnicach Rzpltej obowiązującego.

Na szczupłej stosunkowo przestrzeni jaką rozporządzamy dla recenzyj, niepodobna pracy tak znacznej i treściwej „oddać pełną sprawiedliwość". Musimy poprzestać na charakterystyce ogólnej, uzmysławiającej niepospolitą naukową i praktyczną wartość i potrzebę tej książki. Pewną, choć tylko drugorzędną, lukę jej stanowi nieuwzględnienie literatury, przytaczanie nieraz poglądów i konstrukcyj zaczerpniętych z innych dzieł bez ich wymienienia. Dzieło naukowe powinno utrzymywać i uwydatniać swe koneksje z światem naukowej twórczości. Uwaga ta atoli nie uszczupla wybitnej zasługi Autora ani też wdzięczności dlań wszystkich, którzy z prawem karnoskarbowem mają — (chcąc lub nie chcąc) — do czynienia. (L.)

ROK VII. LIPIEC Nr. 7

GŁOS PRAWA

WYCHODZI RAZ NA MIESIĄC

redagowany przez Dra ANZELMA LUTWAKA, adwokata we Lwowie
przy współudziale przedstawicieli nauki i praktyki prawa.

ADRES REDAKCJI i ADMINISTRACJI:
LWÓW, UL. SYKSTUSKA 38. — TELEFON 28-74.
KONTO CZEKOWE P. K. O. Nr. 152.812.

PRENUMERATA: kwartalna 8 zł., półroczna 16 zł., całoroczna 30 zł.

Dział inseratowy w lokalu Redakcji przyjmuje ogłoszenia podług umowy.

Dr. MAKSYMILJAN KÖSSLER
adwokat we Wiedniu

Powojeny rozwój austrjackiego prawa handlowego [1].

Nowej a wyczerpującej kodyfikacji prawa handlowego, na kształt tej jakiej dokonały Niemcy ustawą z 10 maja 1897, wydaną w miejsce „powszechnego kodeksu handlowego" z 17 grudnia 1862, Austrja powojenna nie dokonała. Niemniej jednak ukazał się od czasu istnienia Republiki austrjackiej szereg nowel, zmieniających niektóre i to zasadnicze rysy obowiązującego prawa handlowego. Przypuszczam, że przedstawienie tej powojennej ewolucji prawa handlowego, ograniczone do uwydatnienia kilku głównych pojęć, instytucyj i zasad prawnych, może liczyć na zainteresowanie prawników państw sukcesyjnych.

Pojęcie kupca doznało radykalnej zmiany na skutek noweli z dnia 16 lutego 1928 Bundes-Gesetzblatt Nr. 63, a to w kierunku dostosowania prawa austrjackiego do prawa niemieckiego. W szczególności doznał zmiany art. 4 ust. handl. zawierający

---

[1]) Autor — jeden z najzdolniejszych przedstawicieli młodszej generacji prawnictwa austrjackiego — dał się poznać w literaturze prawniczej już kilku większemi publikacjami, jak: Selbstmord und Tötung auf Verlangen, (Wiedeń 1925) — Probleme des internationalen Rechts in der neueren Ziviljudikatur des Wiener Obersten Gerichtshofes" (Berlin 1930), etc., ponadto całym szeregiem rozpraw i artykułów z prawa cywilnego, handlowego, karnego i administracyjnego w najpoważniejszych czasopismach prawniczych wiedeńskich, niemieckich i czeskich. — Instrukcyjny artykuł autora zaopatrzyliśmy gdzieniegdzie nasuwającemi się wzmiankami porównawczemi z prawa polskiego.
Redakcja.

definicję kupca. Kupcem jest odtąd, kto prowadzi **przedsiębiorstwo handlowe** (Handelsgewerbe) — (więc już nie: „kto trudni się zarobkowo interesami handlowymi" — Przyp. Red.) — przedsiębiorstwem zaś handlowem jest odtąd w zasadzie każde przedsiębiorstwo zarobkowe, którego przedmiotem są interesy handlowe. Uboczne jednak przedsiębiorstwa gospodarstw rolnych lub leśnych, choćby w nich nawet załatwiane były interesy handlowe, tylko wtedy uważane są za przedsiębiorstwa handlowe, gdy firma przedsiębiorcy wpisana jest do rejestru handlowego. Pod tym ostatnim warunkiem uważa się też za przedsiębiorstwo handlowe, przedsiębiorstwo zarobkowe, którego przedmiotem nie są wprawdzie interesy handlowe, które jednak według swego rodzaju i swoich rozmiarów wymaga urządzonego na sposób kupiecki sprawowania.

Zdolność więc do zarejestrowania i obowiązek rejestracyjny nie zawsze idą z sobą w parze . Uboczne przedsiębiorstwa gospodarstw rolnych lub leśnych posiadają wprawdzie zdolność rejestracyjną, o ile załatwiane są w nich interesy handlowe lub jeśli one wedle swego rodzaju i rozmiarów wymagają urządzonego na sposób kupiecki sprawowania, nie podlegają one atoli obowiązkowi wpisania do rejestru.

Uwagi powyższe podlegają jednak pewnym zastrzeżeniom ze względu na pojęcie „kupca mniejszego" (Minderkaufmann). Zaznaczyć najpierw należy, iż dotychczasowe nieuchronne iunctim między przymiotem kupca pełnoprawnego a wysokością opłacanego podatku zarobkowego zostało zniesione. Kupcami mniejszymi są odtąd ci, których przedsiębiorstwo nie przekracza rozmiarów małego przemysłu (Kleingewerbe).

Na szczególną uwagę zasługuje, dodany nowelą, art **10 a** austr. kod. handl., który stanowi, że gdy firma wpisana jest do rejestru handlowego, nie można powołującemu się na ten wpis przeciwstawić zarzutu, że prowadzone pod tą firmą przedsiębiorstwo nie jest przedsiębiorstwem handlowem albo, że nie uzasadnia ono przymiotu kupca pełnoprawnego.

Poczynania, zmierzające do zasadniczej reformy **prawa akcyjnego** nie doprowadziły wprawdzie jeszcze do wyników ustawodawczych, w szczególności nie zniesiono systemu koncesyjnego, zaostrzono go owszem „uzupełniającą ustawą koncesyjną" **Konzessionsergänzungsgesetz** — z 3 grudnia 1924, B Gbl. Nr. 427 (Art. III). Jednak ustawa o odpowiedzialności banków — Bankhaftungsgesetz — z 29 lipca 1924 B Gbl. Nr. 284, przedstawia się jako bardzo ważna nowela do prawa akcyjnego. Większość bowiem postanowień tej ustawy winna być w myśl art. 11 cyt. ust., stosowana do spółek akcyjnych trudniących się innemi t. j. nie bankowemi interesami.

Niezwykle oryginalna ta ustawa, zaprojektowana i uchwalona pod wrażeniem senzacyjnych bankructw wielkich banków, ujawniła jednak w praktyce już niejednokrotnie, te-

chniczną niedojrzałość tworu okolicznościowego [2]). Treścią swą co prawda wstępuje ona niekiedy na dziewiczy teren ustawodawstwa, w szczególności, gdy tworzy pojęcie prawne **„wielkiego akcjonarjusza“** (Grossaktionär). Dotyczy ona tylko odpowiedzialności osób zobowiązanych do odszkodowania wobec samej spółki. Trudnej i nader spornej kwestji natomiast, wśród jakich warunków dana jest też bezpośrednia odpowiedzialność wobec trzecich osób, w szczególności wobec poszczególnych akcjonarjuszów lub wobec wierzycieli spółki, ustawa ta nie rostrzygnęła. — (Przewiduje natomiast odpowiedzialność wobec wymienionych tu osób polskie prawo o spółkach akcyjnych, zob. art. 159 tegoż. — Przyp. Red.)

Z postanowień jej mających zastosowanie nietylko do bankowych spółek akcyjnych, lecz w ogólności do wszystkich spółek akcyjnych, wyszczególniamy następujące: Za uchwałę zarządu, składającego się z większej ilości członków, ponoszą odpowiedzialność do niepodzielnej ręki wszyscy jego członkowie, którzy przeciw uchwale nie głosowali, ci zaś, którzy nie brali wogóle udziału w powzięciu uchwały odpowiadają tylko wówczas, gdy wiedzieli lub podług zachodzących okoliczności wiedzieć musieli, iż należy się liczyć z uchwałą naruszającą obowiązek staranności a pomimo to w sposób zawiniony zaniechali udziału w powzięciu uchwały albo gdy po powzięciu wiadomości o takiej uchwale, nie wnieśli przeciw niej bezzwłocznie sprzeciwu do zarządu spółki bankowo-akcyjnej (Art. I. § 1). Inny przepis (art. I § 7) stanowi, iż jeśli zarząd lub jego członek otrzymał od organu przełożonego np. od walnego zgromadzenia, rady nadzorczej, rady dyrekcyjnej lub t. p. — zlecenie, którego wykonanie naruszałoby ciążący na nim w myśl § 1 obowiązek staranności porządnego kupca, powinien on odmówić jego wykonania.

Prawa mniejszości, unormowane w obowiązującem dotąd prawie akcyjnem w bardzo szczupłym zakresie, zostały ustawą o odpowiedzialności banków w sposób istotny wzmocnione. Roszczenia spółki do członka zarządu o odszkodowanie, spowodowane jego działalnością zawiadowczą, mogą też wśród pewnych w § 6 ust. określonych okoliczności, być dochodzone przez mniejszość, której akcje wynoszą dziesiątą część kapitału zakładowego, jeżeli walne zgromadzenie odmówiło dochodzenia tych roszczeń lub jeśli zmierzający ku temu, a dość

---

[2]) Polskie rozp. Prezyd. Rzpltej z 17/3 1928 Nr. 34 D. U. o prawie bankowem załatwia sprawę odpowiedzialności władz bankowych zbyt lakonicznie w jednym artykule 65, który w pewnej mierze — co do zasady i zakresu odpowiedzialności — pokrywa się z ustępem I, § 1 austr. Bankhaftungsgesetz, pociąga zaś do odpowiedzialności w odróżnieniu od tegoż nietylko członków dyrekcji (zarządu) lecz także członków rady i urzędników banku. Podobnie szerokie jest koło osób odpowiedzialnych w myśl art. 152 polskiego prawa o spółkach akcyjnych z 22/3 1928 Nr. 39/383 Dz. u. Prawo to przewiduje też szereg syngularnych przypadków odpowiedzialności prawno - cywilnej w art. 149—153. — Przyp. Red.

wcześnie zgłoszony wniosek, nie został poddany pod głosowanie.

Tylko do **bankowych** spółek akcyjnych odnosi się postanowienie § 4 o „wielkim akcjonarjuszu“ — (którego polskie prawo bankowe nie zna. — Przyp. Red.) — Takim jest wedle definicji ustawy, zawartej w ust. II § 4 tejże, kto na podstawie posiadania własnych akcyj lub na podstawie innego tytułu prawnego rozporządza prawem głosu równoważącem jedną dziesiątą lub w każdym razie tak wielką część kapitału akcyjnego, iż przysługująca mu ilość głosów, ze względu na wysokość kapitału akcyjnego zastąpionego zwyczajnie na walnych zgromadzeniach danej spółki posiada rostrzygającą wagę. Na równi zaś z wielkim akcjonarjuszem traktuje ustawa również i tę osobę, której małżonek lub krewny do drugiego stopnia, sam albo razem z nią rozporządza prawem głosu w podanym powyżej rozmiarze.

Wielki akcjonarjusz otóż, który wprawdzie nie należy do zarządu, ale pośrednio lub bezpośrednio sprawia, że członkowie zarządu naruszają w zawiadowstwie spraw spółki obowiązek staranności porządnego kupca, odpowiada solidarnie z z nim za powstałą stąd dla spółki szkodę (§4 ust I). Gdy zaś spółka pociąga do odpowiedzialności członków zarządu, przysługuje tymże regres do wspomnianego akcjonarjusza wielkiego.

Powyższe postanowienia o wielkim akcjonarjuszu austr. ustawy o odpowiedzialności banków, naśladowane narazie przez ustawodawstwo księstwa Lichtenstein, są **pierwszą w całym świecie próbą pociągnięcia do odpowiedzialności prawnej** za gestję spółki akcyjnej, nietylko jej organów oficjalnie występujących lecz także ukrytych za kulisami dyrygentów. W drodze zajęcia i przekazu do ściągnięcia mogą oczywiście roszczenia odszkodowawcze, przysługujące pierwiastkowo spółce jako takiej, stać się bronią w ręku wierzycieli spółki.

Ważne zmiany w austr. prawie akcyjnem wprowadziła też **ustawa o bilansowaniu w złocie** z 4 czerwca 1925 B Gbl. Nr. 184 [3]). Podnieść należy w szczególności przepis §-u 15 tej ust., wedle którego kapitał zakładowy nowo zawiązywanych spółek akcyjnych, wynosić musi conajmniej 500.000 szylingów, w małych natomiast przedsiębiorstwach o czysto lokalnem znaczeniu można dozwolić wyjątkowo obniżenia go do 200.000 szyl. jeżeli akcje są imienne.

Również ustawa o agentach handlowych (Handelsagentengesetz) z 24 czerwca 1921 B Gbl. Nr. 348 należy do tych ustaw austrjackich, których treść wykracza daleko poza jej

---

[3]) Zob. wcześniejsze polskie rozp. Prez. Rzpltej z 25 czerwca 1924 Nr. 55/542 o bilansowaniu w złotych, zmienione i uzupełnione kilkakrotnie w latach następnych, a zawierające również szereg norm z prawa spółek akcyjnych. — Przyp. Red.

tytuł [4]). Ajentem handlowym nazywa ustawa w § 1 tego „któremu ktoś drugi (pryncypał — Geschäftsherr) poruczył stałe w jego imieniu i na jego rachunek pośredniczenie lub zawieranie interesów handlowych lub wogóle czynności prawnych, co do ruchomości, praw lub wykonywania prac, przyczem ów pierwszy trudni się tą działalnością samodzielnie i w sposób zarobkowy". — Szereg jednak ważnych postanowień tej ustawy stosuje się wedle § 29 także do osób, które nie mając ku temu zlecenia stałego, pośredniczą w interesach dla kogoś drugiego lub też w jego imieniu i na jego rachunek interesy zawierają, a to bez względu na to czy chodzi o rzeczy ruchome lub nieruchome, o prawa lub o pracę, o masy majątkowe lub przedsiębiorstwa. Zawiera ona zatem kodyfikację prawa w przedmiocie prowizji stręczycielskiej.

Do postanowień mających zastosowanie nietylko do agentów handlowych" należy w szczególności podstawowy przepis §-u 6, który opiewa: „Agentowi handlowemu należy się prowizja za każdy interes, który dzięki jego czynności doszedł do skutku. Roszczenie o prowizję nabywa on, w braku odmiennej umowy z chwilą zawarcia interesu. Przy interesach sprzedażnych nabywa się w wątpliwości roszczenie to z chwilą, gdy jakaś zapłata wpłynęła u pryncypała — i to tylko w stosunku do tego wpływu. Jeżeli wykonanie interesu zawartego lub nastręczonego przez agenta handlowego lub wzajemne świadczenie trzeciego, z którym interes zawarto, z winy pryncypała, w całości lub w części nie nastąpiło może agent handlowy domagać się mimo to pełnej prowizji, chyba, że zachowanie się pryncypała jest usprawiedliwione ważnemi powodami zachodzącemi po stronie trzeciego. — W braku odmiennego w danej branży zwyczaju nie nabywa się roszczenia o prowizję przez samo tylko wymienienie trzeciego".

Za pomocą tych i szeregu innych przepisów spróbowano odgraniczyć ściśle sferę prawną prowizjonera z jednej, a pryncypała z drugiej strony.

Jednak mimo swego kazuistycznego unormowania nie zdołała ustawa o agentach handlowych usunąć bardzo trudnych kwestyj prawnych, jakie się dalej nadarzają w praktyce prawa o pośrednictwie.

Tak n. p. odrzuca nasza ustawa zasadniczo, jak z powyż-

---

[4]) Zob. art. 39 pols. rozp. Prez. Rzpltej o prawie przemysłowem z 7/6 1927 Nr. 53/468 i do tego rozp. Min. przem. i handlu z 28/11 1927 Nr. 111/944 Dz. U. o wykonywaniu czynności komiwojażerów i samodzielnych ajentów handlowych. Są to jednak przepisy dotyczące tylko przymusu legitymacyjnego, a nie dotyczące prawie dziedziny materjalno-prawnej. — Projekt kodeksu handlowego polskiego wypracowany na wzorach projektu włoskiego z ramienia Komisji Kodyfik. przez śp. prof. Ant. Górskiego, odróżnia agentów handlowych (art. 88—94) od stręczycieli handlowych (art. 95—104), przyczem elementy pojęciowe tak jednych jak drugich odnajdujemy w omawianej ustawie austrjackiej. Zob. wydawnictwo Kom. Kodyf. Sekcja pr. handl. Tom I, zeszyt 3. — Przyp. Red.

szego §-u 6 wynika, t. zw. teorję wymienienia (Namhaftmachungstheorie), stając raczej na gruncie t. z. teorji przyczynowości (Kausalitätstheorie). W życiu jednak obie te konstrukcje nie są od siebie tak ostro oddzielone jak w teorji, w wymienieniu bowiem trzeciego tkwi częstokroć już moment przyczynowy dojścia danego interesu do skutku. Dlatego też to wymienienie trzeciego odgrywa praktycznie nadal tę samą co przedtem główną rolę, tem bardziej, że w przeważającej ilości branż stwierdzić można zwyczaj **odmienny**, o którym mowa wyżej w §-ie 6, in fine.

Radykalnym przewrotem na polu prawa o **pracownikach i robotnikach** w Austrji nie możemy się tu bliżej zająć, ponieważ odnośne akty ustawodawcze nie wchodzą w zakres tylko prawa handlowgo w ścisłem tego słowa znaczeniu, lecz też w zakres powszechnego prawa cywilnego.

Tem mniej to uczynić możemy, skoro ustawodawstwo Republiki austrjackiej jst na tem polu szczególnie produktywne, a rozmiar materjału przekraczałby ramy niniejszego omówienia, pomyślanego jako przegląd sumaryczny, przeznaczony dla prawników zagranicznych.

Wspomnieć tylko wypada, że w miejsce ustawy o pomocnikach handlowych z 16 stycznia 1910, wstąpiła ustawa o pracownikach najętych — Angestelltengesetz — z dnia 11 maja 1921 B Gbl., Nr. 292, zawierająca cały szereg dalekosiężnych nowatorstw odpowiadających nastrojom socjalistycznej większości ówczesnego rządu austrjackiego. W szczególności uległy zmianie przepisy o wypowiedzeniu i urlopie, w duchu wielce dla pracownika korzystnym ale dotkliwie pracodawcę obciążającym [5]).

Najsilniejszy jednak wyczyn socjalistycznej myśli prawnej wymierzony przeciw indywidualistycznej stanowi § 23 wspomnianej ustawy. Postanawia on, że gdy stosunek służbowy trwał dłużej niż 3 lata, należy się pracownikowi przy rozwią-

---

[5]) Wspomniana ustawa „Angestelltengesetz" normuje stosunki mniej więcej tej samej sfery pracowników, której dotyczy polskie rozp. Prez. Rzpltej z 16/3 1928, o umowie o pracę pracowników **umysłowych** (Dz. u. 35/323) w szczególności stosunki pomocników handlowych oraz osób najętych do wyższych, niekupieckich usług lub do prac kancelaryjnych. — Oprócz tej ustawy, wydano w Austrji jeszcze kilka dalszych ustaw normujących stosunki klasy pracującej, jakoto: nowelę do ustawy przemysłowej co do robotników pomocniczych (Hilfsarbeiter) (z 25/1 1919 St. G. Bl. 42) i co do stosunku uczniów (z 11 lipca 1922 B. Gbl. 451) — ustawę o najmie usług pracowników zatrudnionych w gospodarstwach rolnych i leśnych i w ich przedsiębiorstwach ubocznych = Gutsangestelltengesetz z 26/9 1923 B. Gbl. 538 — ustawę o sługach domowych = Hausgehilfengesetz z 26 lutego 192 St. Gbl. 101 — ustawę o pracy chałupniczej = Heimarbeitgesetz z 19/12 1918 St. Gbl. 140 — ustawę o dozorcach domowych = Hausbesorgerordnung z 13/12 1922 B. Gbl. 878 — ustawę o 8-godzinnym czasie pracy z 17/12 1919 St. Gbl. 581 — o urlopach robotników = Arbeiterurlaubsgesetz z 30/7 1919 St. Gbl. 395 — o urzędach rozjemczych i umowach zbiorowych z 18/12 1919 Nr. 16 z r. 1920 St. Gbl. — Przyp. Red.

zaniu stosunku służbowego odprawa, której wysokość i płatność zależne są od czasu trwania stosunku służbowego, a którą pozatem unormowano całym szeregiem szczegółowych norm [6])

Zarówno te jak i inne w Austrji obowiązujące przepisy ustawodawstwa socjalnego wywołują wprawdzie piękne efekty optyczne, oznaczają one jednak dotkliwe obciążenie austrjackiego przedsiębiorcy we współzawodnictwie międzynarodowem i przyczyniają się niemało do zaostrzania zjawisk przesileniowych naszego życia gospodarczego.

Rzeczywisty postęp oznaczała ustawa z dnia 26 września 1923 B. Gbl. Nr. 531 **przeciw nieuczciwej konkurencji** — Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb. Normy tej o charakterze, częścią cywilno — a częścią karno-prawnym, stanowią poniekąd kodyfikację kupieckiego prawa dyscyplinarnego. Na czele ustawy (w § 1) figuruje ogólny przepis pomyślany jako subsydjarny stan faktyczny, mający następujące brzmienie: „Kto w obrocie handlowym przedsiębierze dla celów konkurencyjnych czynności, wykraczające przeciw dobrym obyczajom, może być pozwany o zaniechanie i wynagrodzenie szkody". Do tej t. zw. klauzuli generalnej przybywają specjalne stany faktyczne, dotyczące w szczególności nieprawdziwej reklamy, poniżania jakiegoś przedsiębiorstwa, nadużywania jego oznak, przekupywania pracowników lub pełnomocników i naruszania tajemnic interesu lub przedsiębiorstwa [7]). Z nader interesujących szczegółowych postanowień tej ustawy, godzi się wymienić jej § 18, wedle którego właściciel przedsiębiorstwa może być pozwany **o zaniechanie** pewnych czynności niedozwolonych przez ustawę o nielojalnej konkurencji nawet wówczas, gdy czynność została popełniona przez **inną** osobę w obrocie jego przedsiębiorstwa i nawet jeśli on o tej czynności nie wiedział lub wiedzieć nie

---

[6]) W przeciwieństwie do polskich dwóch rozporządzeń Prez. Rzpltej z 16/3 1928 o pr. rob. i pr. umysł., przyznających w art. 42 odprawę tylko **pośmiertną** i to w wysokości co najwyżej 4-tygodniowego wynagrodzenia po 20 latach pracy u robotników oraz co najwyżej 6-miesięcznego wynagrodzenia po 20 latach pracy u pracown. umysł. — ustawa austrjacka przewiduje odprawę także za życia pracownika wzrastającą stopniowo począwszy już od 3 lat służby, a dochodzącą po 25 latach służby w danem przedsiębiorstwie do wysokości wynagrodzenia za 12 miesięcy. Ustawa ta jednak przewiduje też pewne w tej mierze wyjątki i ograniczenia. — Przyp. Red.

[7]) Polska ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji z 2 sierpnia 1926 Nr. 96 poz. 559 Dz. u. częściowo zmieniona rozp. Prez. Rzpltej z 17/9 1927 Nr. 84/749 Dz. u. (licząca 19 art., podczas gdy austr. liczy 26) wykazuje cały szereg podobieństw ale i różnic w stosunku do austrjackiej. Nie mogąc tutaj wchodzić w szczegóły, zauważamy, iż przedewszystkiem różny jest układ obu ustaw: polska grupuje odrębnie stany faktyczne ochrony cywilistycznej (art. 1—5) od stanów faktycznych ochrony karno-prawnej (art. 6—12) — austrjacka zaś ułożona jest porządkiem stanów faktycznych, a w ramach każdego z nich zawarte są obydwa rodzaje ochrony. Jestto różnica o bardzo doniosłych skutkach w praktyce. — Przyp. Red.

musiał. Jeśli zaś zachodzi jeden z tych ostatnio wspomnianych momentów, obowiązany jest on ponadto do wynagrodzenia szkody.

Ustawa o centrali zakładów pieniężnych — Geldinstitutezentralegesetz — z 19 czerwca 1924 B. Gbl. Nr. 285, wprowadza przepisy, które mają zastosowanie tylko w sądowem postępowaniu upadłościowem tyczącem się instytucyj pieniężnych, któremi wedle definicji ustawy są osoby prawne, trudniące się czynnościami bankowemi. Obok nader interesujących norm tyczących się prawa i postępowania upadłościowego (np. możność ustanawiania osób prawnych zarządcami układowymi lub konkursowymi wyjątkowa dopuszczalność szczególnych korzyści na rzecz drobnych wierzycieli i t. p.) oraz obok norm prawa służbowego, znajdujemy w tej ustawie skromny zarodek brakującej niestety po dziś dzień jeszcze w Austrji kodyfikacji wielce spornego **bankowego prawa depozytowego.** — I tak § 4 omawianej ustawy postanawia:

„Roszczenia o wydanie przyjętych w przechowanie (depozyt) papierów wartościowych są roszczeniami o wyłączenie nawet wówczas, gdy papiery wartościowe złożone zostały bez wydania na nie przez instytucję wykazu poszczególnych sztuk z podaniem ich numerów lub innych cech wyróżniających (t. zw. Stückverzeichnis), albo gdy one na skutek interesu komisowego choćby nawet przez samo wstąpienie instytucji jako komisanta, dostarczone względnie odstąpione zostały komitentowi. Jeśli niema papierów wartościowych pewnego gatunku w takiej ilości, aby zadość uczynić w całej pełni wszystkim dotyczącym roszczeniom wyłączeniowym, należy roszczenia te zaspokoić stosunkowo. Bliższe postanowienia mogą być wydane w drodze rozporządzenia" [8]).

Mamy tu zatem odpowiedź na pytanie dotychczas w judykaturze niejednolicie rozstrzygane, czy i pod jakiemi warunkami interesantowi bankowemu, którego depozyt efektów nie jest indywidualnie (podług numerów sztuk), lecz tylko gatunkowo oznaczony, przysługuje mimoto w upadłości banku prawo wyłączenia względnie windykacji, dzięki któremu unika on smutnego losu tylko masalnego wierzyciela skazanego na zaspokojenie masy konkursowej. Ustawa nasza potwierdza w ten sposób implicite dopuszczalność t. zw. windykacji ilościowej, („Quantitätsvindikation") rezultat, który wedle mego zdania jest teoretycznie wątpliwy, i uzyskuje w ten sposób pod kątem widzenia zastosowalności analogicznej znaczenie praktyczne nawet poza dziedziną tej ustawy.

---

[8]) Polskie prawo bankowe, aczkolwiek brak w niem przepisu jak powyższy § 4 ustawy austr. o inst. pien., zawiera jednak w art. 55 do 58 i 86 przepisy zabezpieczające dostatecznie właścicieli depozytów bankowych nawet jak sądzimy i w postępowaniu upadłościowem. Zob. zwłaszcza art. 58, do czego przybywają jeszcze normy tegoż prawa o kaucjach domów bankowych, kantorów wymiany i zakładów zastawniczych, zob. art. 21. 89 i 109. — Przyp. Red.

Atoli potrzeba nowoczesnej ustawy o depozycie bankowym, jaką Niemcy i Czechosłowacja już oddawna posiadają [9]), nie daje się zaspokoić tego rodzaju ułamkami ustawodawczemi,aczkolwiek aktualność jej w obecnym okresie martwoty na wiedeńskim rynku efektów znacznie osłabła.

Ciągle za to aktualną jeszcze jest sprawa wprowadzenia propagowanego przez niektóre koła gospodarcze, a zwalczanego przez inne — t. zw. **zastawu rejestrowego** [10]). Chodzi o stworzenie możliwości zużytkowania także ruchomości pozostających w przechowaniu dłużnika jako podkładu kredytowego: cel nie dający się obecnie wcale lub tylko poprzez zawiłe łamańce osiągnąć, ponieważ judykatura nasza w przeciwieństwie do niemieckiego Sądu Rzeszy, zajmuje stanowisko, że nietylko zastaw na ruchomościach, lecz także ich przewłaszczenie zabezpieczające („Sicherungsübereignung") nie może być uzasadnione przez samo **„constitutum possesorium"** (bez rzeczywistego oddania).

W tym związku wypada wspomnieć o rozporządzeniu wykonawczem z 16 lipca 1920 B. Gbl. Nr. 320 o **zastrzeżeniu prawa własności na surowcach zagranicznych** (wraz z rozporządzeniami dodatkowemi) [11]). Wedle tegoż rozp. można wśród pewnych okoliczności zarejestrować umowy o przerób wprowadzonych z zagranicy surowców lub półfabrykatów z zastrzeżeniem prawa własności na surowcach względnie półfabrykatach oraz na wyrobionych z nich produktach, w re-

---

[9]) Autor ma tutaj na myśli zapewne ustawy niemieckie z 5/7 1896 t. zw. Bankdepotgesetz i z 26/6 1925 RGBl. 1925, I, 89 = Gesetz über Depot- und Depositengeschäfte tudzież ustawę czeską z 10 paźdz. 1924 o obowiązkach bankierów przy przerachowaniu papierów wartościowych. Zob. też § 700 niem. kod. cyw. O zagadnieniu depozytu sumy pieniężnej i depozytu papierów wartościowych (Summendepot i Effektendepot), które wyłania się z zawiłego i spornego ze wszech miar zagadnienia własności ilościowej (Quantitätseigentum) — zob. **Ehrenzweig** System des oest. allg. Privatr. §§ 161, II 216 i uw. 7, 269, III i 358 I. oraz w **Handwörterbuch der Rechtswissenschaft** (Gruyter, Berlin 1926 i nast.) tom II art. p. t. „Depot und Depositengeschäfte" str. 15—23. Zob. też **Dra Lutwaka** Do konstrukcji kaucji obustronnej, Głos Prawa Nr. 10—11 z r. 1927 str. 388 nast. — Przyp. Red.

[10]) U nas w Polsce na razie rozp. Prez. Rzpltej z 22 marca 1928, Nr. 38/360 o rejestrowym zastawie **rolniczym**, dość problematycznej wartości praktycznej. Zob. do tego rozp. Min. Skarbu, Sprawiedl. i Rolnicz. z 14 lipca 1928 poz. 658 Dz. u. — W czasopiśmie naszem ogłosiliśmy o instytutcji tej gruntowną rozprawę Dra Fryd. **Halperna**, uwzględniającą też obficie orzecznictwo i literaturę przedmiotu, w Nrach 3—4 i 5—6 z r. 1928; zob. też rozprawę **Allerhanda** o projekcie rządowym rozp. Prez. Rzpltej o zastawie rejestrowym na towarze" w Głosie Prawa Nr. 1—2 z r. 1927. — Przyp. Red.

[11]) Rozporządzenie to, wydane jako wykonawcze na podstawie t. zw. Kriegswirtschaftliches Ermächtigungsgesetz z 24/7 1917 Nr. 307 austr. Dz. p., nie znajduje analogji w dotychczasowem prawie polskiem, gdyż polski przemysł przetwórczy jest zbyt jeszcze słabo rozwinięty do zrodzenia potrzeby przepisów tego rodzaju. Cytowane w tekście rozp. pozostaje w związku z §§ 297a, 367, 415, 456 i 1063 austr. kod. cyw. oraz art. 306 austr. kod. handl. — Przyp. Red.

jestrze prowadzonym przez Izbę handlową i przemysłową, a to z tym skutkiem, że zastrzeżenie własności surowca (półfabrykatu) skuteczne jest przez czas trwania przeróbki i rozciąga się na wszystkie ze surowca wzgl. z półfabrykatu sporządzone produkty, włączając w to zużyte do nich materjały, należące pierwotnie do przetwórcy.

Z dziedziny prawa transportowego wymienić należy ustawę z 10 grudnia 1919, B. Gbl. Nr. 578, tycząca się tymczasowego uregulowania **komunikacji lotniczej** [12]). Wedle § 16 tejże ustawy, mają najważniejsze postanowienia t. zw. ustawy samochodowej (ustawy o pojazdach silnikowych z 9 sierpnia 1908 Dz. p. p. Nr. 162) analogiczne zastosowanie do silnikowych statków powietrznych, przyczem przez użyte w ustawie samochodowej wyrażenie „kierowca" należy przy zastosowaniu do silnikowych statków powietrznych rozumieć całą ich załogę. Postanowienia jednak §§ 1 i 2 ustawy samochodowej, nie mają być stosowane do roszczeń o odszkodowanie z powodu uszkodzenia osób i rzeczy, jeśli w czasie wypadku uszkodzona osoba lub rzecz jechała owym statkiem powietrznym lub jeśli uszkodzona osoba pozostawała w służbie jego opędu. Ograniczenie to wyklucza w praktyce niemal zupełnie wszelką odpowiedzialność ze skutku (Erfolghaftung) za nieszczęśliwe wypadki w komunikacji lotniczej, a wprowadzono je świadomie w tym celu, aby tkwiącego jeszcze w powijakach rozwoju tego środka komunikacyjnego nie paraliżować zbyt dużem ryzykiem odpowiedzialności Namiastkę brakującej odpowiedzialności za wypadki stanowić musi odpowiednie ubezpieczenie.

Umowa międzynarodowa o **kolejowym przewozie** osób i bagaży oraz o kolejowym ruchu towarowym, z 23 października 1924, opublikowana w austr B. Gbl. z r. 1928 Nr. 48. nie wymaga dalszego omówienia, bo przypuszczać można, że tekst jej obowiązujący w równem brzmieniu w wielu państwach europejskich, wszystkim jest znany. Ustawa związkowa z dnia 23 Maja 1928 Dz. p. p. Nr. 129, wprowadzająca ordynację komunikacji kolejowej wstąpiła w miejsce t. zw. przedtem „regulaminu kolejowego" i przedstawia się jako dostosowanie przepisów tyczących się wewnętrznego austrjackiego transportu domowego międzynarodowego prawa kolejowego. [13])

Wkońcu wspomnieć należy o ustawie związkowej z 15

---

[12]) Polska jest bądź co bądź. jednem z pierwszych państw. mogących się już pochlubić kodyfikacją prawa lotniczego, a to w postaci rozporz. Prezyd. Rzpltej z 14/3 1928 o prawie lotniczem Nr. 31/294 Dz. u. do którego wydano już cały szereg rozporządzeń wykonawczych. Odpowiedzialność cywilno-prawną normują wyczerpująco art. 59—71 (rozdział XII) cyt. rozp. wzorowane po części na austr. ustawie o ruchu pojazdów silnikowych z r. 1908. tu i ówdzie też na niemieckiej ustawie (Luftverkehrsgesetz) z 1/8 1922 RGbl I, 43 (dwukrotnie znowelizowanej). Zob. też paryską konwencję w Nrze 6 Dz. u. poz. 54—55 z r. 1929. — Przyp. Red.

[13]) W Polsce dzięki dyktaturze ustawodawczej przyznanej Ministrowi Komunikacji w art. 4 punkty 7 do 11 ustawy z 12 czerwca

lipca 1924 B. Gbl. Nr. 251 o **wydawaniu zapisów dłużnych (obligacyj).** Według tej ustawy wydawanie takich obligacyj wymaga zezwolenia władz związkowych, gdy opiewać mają na okaziciela lub też wprawdzie na nazwisko, lecz o nominalnej wartości nie dochodzącej do 100 szyl. [14])

Niepospolicie produktywne — niestety aż nazbyt produktywne bo prawie już nieprzejrzane — (tout comme chez nous! — Przyp. Red.) — ustawodawstwo republiki austrjackiej, przywykło traktować materje prawa handlowego po macoszemu. Lecz nawet te nieliczne nowele, które się w tej dziedzinie ukazały, przyczyniły się do tego, by istniejącą niegdyś między dzisiejszą Austrją a państwami następczemi spólność prawa, tak bardzo sprzyjającą wzajemnemu obrotowi handlowemu i wymianie dóbr kulturalnych doprowadzić coraz więcej do zatraty. Pocieszyć się możemy jeno myślą, że miejsce jedności prawa, która panowała na obszarach starej Austrji, zajmie kiedyś o wiele potężniejsza **jedność prawa wszystkich państw Europy.** Czy jednak pokolenie nasze dożyje urzeczwistnienia tego ideału, to wielka kwestja!...

1924 Nr. 57 poz. 580 produkcja przepisów kolejowych przybierała dotychczas niekiedy charakter lawinowy. Obecnie nasze ustawodawstwo kolejowe doszło do pewnej konsolidacji i uspokojenia dzięki nowemu „Regulaminowi przewozu osób. bagaży i przesyłek ekspresowych" oraz „Regulaminowi przewozu przesyłek towarowych" z 9 października 1928 Nr. 89/783 Dz. u. w związku z nową Konwencją międzynarodową o przewozie towarów kolejami żel. podpisaną w Bernie 23 paździer. 1924, która weszła w życie od 1 paździer. 1928 — ogłosz. w Nrze 73 poz. 665—668 z r. 1928. — Zob. do tego Konw. i statut o ustroju międzynarodow. kolei żel. podp. 9 grudnia 1923 w Genewie Nr. 73 poz. 663—664 Dz. u. z r. 1928. — Wspomnijmy wreszcie o tem, że ustrój prawny Polskich Kolei państw. dotychczas jeszcze nie jest wykończony, albowiem wydane po uchyleniu poprzednich przepisów organizacyjnych (ust. z 12/8 1924 poz. 580 Dz. u. i ust. z 28/12 1924 poz. 1034 Dz. u.) rozporz. Prez. Rzpltej z 24/9 1926 o utworzeniu przedsiębiorstwa „Polskie Koleje państwowe" Nr. 97 poz. 568 Dz. u. dotychczas wyczekuje rozporządzeń wykonawczych. Zob. do tego orzeczenia Izby III Sądu Najw. z 1 października 1929 Rw 1135/29 i z 24 września 1929 R 380/29 ogł. w **Głosie Prawa** Nr. 10—11 z r. 1929 str. 421—426 i Nr. 3—4 z r. 1930 str. 127—128. — Przyp. Red.

[14]) O emisji obligacyj zob. art. 52. 68 i 104 pols. prawa o spółkach akcyjnych oraz art. 4, 25, 69, 78. 84 i 111 pols. prawa bankowego. — Przyp. Red.

KOMUNIKAT WYDAWNICTWA „GŁOSU PRAWA":
Zeszyt niniejszy — objętości podwójnej — wydajemy za miesiące lipiec i sierpień b. r. Następny zeszyt aczkolwiek oznaczony będzie jako Nr. 8, będzie przeto zeszytem wrześniowym i ukaże się w ciągu września b. r.

PROF. STANISŁAW GOŁĄB.

Konstytucja Trzeciego Maja jako dzieło sztuki*)

(Odczyt wygłoszony w Krakowie w dniu 3 Maja 1930 r.)

Dlaczego Konstytucja 3 maja 1791 r. cieszy się dotąd takiem znaczeniem w narodzie, taką czcią i popularnością, jakiej niema żadna inna „ustawa rządowa"? Dlaczego utwór prawny nieobowiązujący, który po swem wydaniu na trwałe nie wszedł w życie, bije siłą utajoną wszystkie inne utwory pokrewne — i to takie, które miały lub mają dziś nawet moc wiążącą? Na te pytania odpowiedź szczegółowa wymagałaby znacznie dłuższego czasu, niż przeznaczony na odczyt niniejszy, wymagałaby osobnego opracowania naukowego. Aby ją uzyskać, nie dość zapoznać się z treścią kilku broszur, jakie mamy o Konstytucji 3 maja, ani nawet z treścią dzieł o Sejmie Czteroletnim, na którym ją uchwalono. Nie da też — mojem zdaniem — na to pytanie należytej odpowiedzi historyk, nie będący prawnikiem zarazem, ani prawnik, nie obejmujący myślą obok horyzontów historycznych, całej nauki o kodyfikacji, badań nad tworzeniem ustaw i nad skutkami tego tworzenia. Proste więc fakty, czy stwierdzenia stosunków, istniejących w Polsce w chwili wydania Konstytucji 3 maja, dadzą nam tylko pewien „obraz", nie dadzą jeszcze „istoty rzeczy".

Wiemy, że u schyłku dawnej Polski nie działo się w niej różowo. Poddaństwo ludu, odrabiającego pańszczyznę, ubóstwo i upośledzenie mieszczan — w przeciwstawieniu do nadmiernego uprzywilejowania szlachty, która umiała zagarnąć w swe ręce niemal wyłącznie prawa, a odepchnąć od siebie obowiązki wobec Państwa — znoszone, choć niedopuszczalne wkraczanie obcych mocarstw w sprawy wewnętrzne Polski, w ten uległalizowany bezrząd, pozwalający na to, aby samowola jednostki, jej liberum veto, udaremniała nawet to, co dla Państwa było konieczne, oto — obok ograniczenia niemal do minimum władzy królewskiej — przyczyny, jakie się zwykle przytacza, aby uzasadnić, dlaczego doszło do rozbiorów i wśród jakich warunków przyszedł do skutku ów sławny nie tylko w Polsce „odruch" Narodu, pragnącego je powstrzymać, stanąć im w poprzek siłą odrodzenia moralnego i fizycznego zamierającej państwowości polskiej. Ta rewolucja, pokojowa i szczęśliwa razem, bez krwi przelewu i zamieszek, wśród radości wszystkich klas obywatelskich — jak o niej

*) Piękny ten odczyt wygłoszony przez Autora przez radjo, wydany został w osobnej odbitce wraz z ogłoszonem w poprzednim zeszycie Głosu Prawa literacko-prawnem studjum Autora p. t. Pojęcie prawa u St. Wyspiańskiego. — Redakcja.

pisał Stanisław August do francuskiego Zgromadzenia Narodowego — była tedy koniecznem następstwem bankructwa ówczesnych urządzeń państwowych polskich, kiedy już doświadczalnie, ba nawet namacalnie i boleśnie poznano, że król elekcyjny nie może być silny, podczas gdy „żaden Rząd najdoskonalszy bez dzielnej władzy wykonawczej stać nie może“, i że nie można bezkarnie poniżać i wyzyskiwać jednej warstwy narodu na korzyść drugiej, a karygodnym, zbrodniczym wprost absurdem jest, pozwolić zrywać Sejmy, udaremniając przez to konieczne reformy w państwie.

Kiedy przytem oświata w Polsce pod wpływem i w następstwie działalności utworzonej wówczas Komisji Edukacyjnej wzniosła się na wyżyny dotąd nieznane, kiedy tacy pisarze, jak Hugo Kołłątaj lub Stanisław Staszic, zaczęli uzasadniać *równość wobec prawa* chłopa i mieszczanina ze szlachtą, kiedy wielu ziemian samorzutnie, bez przymusu, zaczęło znosić u siebie poddaństwo chłopów, zrzekając się ich „pańszczyzny“ — wówczas dojrzał też do wniesienia na Sejmie projekt ustawy, która zerwać miała z nędzną przeszłością i pchnąć życie społeczne Polski na nowe tory.

Kto i jak opracował ten projekt, kto był jego głównym autorem, to pytanie, jak mi się zdaje, nierozstrzygnięte dotąd z całą pewnością, a zresztą współautorów projektu było zapewne więcej. Bądź co bądź nazwiska takie, jak księdza Piatolego, Hugona Kołłątaja, Ignacego Potockiego, a także króla Stanisława Augusta, związane są raz na zawsze z Konstytucją majową, co starała się naprawić ustrój Rzeczypospolitej przez usunięcie elekcji króla i wzmocnienie tym sposobem władzy państwowej, przez zniesienie liberum veta i w ogóle „konfederacyj wszelkiego gatunku... Rząd obalających i społeczność niszczących“, przez polepszenie stanowiska prawnego miast i mieszczan, oraz wzięcie ludu rolniczego „pod opiekę prawa“.

Nie dziw tedy, że taka Konstytucja przyjęta była *wówczas* z entuzjazmem, jak śpiewa Mickiewicz: „W owe lata szczęśliwe, gy senat i posły, Po dniu Trzeciego maja, w ratuszowej sali, Zgodzonego z narodem króla fetowali, Gdy przy tańcu śpiewano: Wiwat Król kochany, Wiwat sejm, wiwat naród, wiwat wszystkie stany!“ Ale nie dziw też, że wielu miała ta Konstytucja przeciwników, skoro kosztem uprzywilejowanej dotąd jedynie szlachty dawała, choć skromne prawa innym stanom. I nie dziw, że nawet obcy uznali tę Konstytucję za wybitne dzieło postępu i za dowód odrodzenia się narodu. Lecz co więcej — prawie powszechnie przypisuje się tej Ustawie rządowej moc niezwykłą i na przyszłość daleką, moc tajemniczą utrzymania na wyżynach szlachetności i ukochania Ojczyzny ducha narodu przez czas niewoli, ducha, co zdobywał się, i to kilkakrotnie, na czyn orężny w celu wyswobodzenia Ojczyzny.

I dziś w Polsce wskrzeszonej dzień 3 maja jest największem naszem świętem narodowem i państwowem, a Konstytucja owa symbolem mocy państwowej, symbolem podporządkowania egoizmu jednostki dobru ogólnemu. Ustawa z 29 kwietnia 1919 r. postanowiła, że dzień 3 maja jako rocznica Konstytucji z 1791 r. będzie w całej Rzeczypospolitej po wieczne czasy świętem uroczystem.

Aby móc zbliżyć się na pewien przynajmniej dystans do tej „tajemnicy" Konstytucji 3 maja, musimy się przyjrzeć nieco jej budowie i treści. Zaczyna ją *przedmowa*, uzasadniająca potrzebę jej wydania przez ludzi, co *„wolni od hańbiących obcej przemocy nakazów, ceniąc drożej nad życie... niepodległość zewnętrzną i wolność wewnętrzną Narodu"* — — uchwalili tą Konstytucję „dla ocalenia Ojczyzny (. . . .) i jej granic", uznając ją za „świętą", za niewzruszoną (. . .) dopókiby Naród w czasie przepisanym — wyraźną wolą swoją nie uznał potrzeby odmienienia w niej jakiego artykułu".

Już ta krótka przedmowa daje wrażenie podniosłe. Jesteśmy na Parnasie, lecz nie czujemy żadnej przesady, żadnego dysonansu w tych uroczystych słowach. Czujemy przeciwnie, że autorowie Ustawy rządowej przemawiają do nas z dobrą wiarą, ze wzruszeniem, sami mocno przejęci i mocno wierzący, lecz umiejący mówić do duszy narodu. Mówi do nas król Polski „wraz ze Stanami Skonfederowanemi w liczbie podwójnej Naród Polski reprezentującemi", a więc przedstawicielstwo wzmocnione, bardziej autorytatywne, tem więcej posłuchu godne!

Następnie, w jedenastu punktach, oznaczonych cyframi rzymskiemi, w punktach, które można nazwać artykułami lub rozdziałami — zawarte są postanowienia prawne o religji panującej, o prawach szlachty, o miastach i mieszczanach, o chłopach-włościanch, o rządzie czyli o znaczeniu władz publicznych, o Sejmie jako władzy prawodawczej, o królu i władzy wykonawczej, a zwłaszcza „Straży praw Narodowych", o władzy sądowej i o narodowej sile zbrojnej.

O ile chodzi o trzy warstwy narodu: szlachtę, mieszczan i chłopów, którym poświęcono artykuły osobne, uderza nas obok równie uroczystego tonu artykułów pewna, ujmująca zresztą, rozlewność, pewne pomieszanie norm prawnych z ich uzasadnieniem, w dzisiejszych ustawach, a więc i konstytucjach, niedopuszczalne. Wyjątek zachodzi co do miast i mieszczan, bo utrzymano tylko w mocy osobne „Prawo (z 18 kwietnia) na teraźniejszym Sejmie zapadłe pod tytułem: Miasta nasze królewskie, wolne w państwach Rzeczypospolitej", uznając je za część składową Konstytucji. W artykule o szlachcie i ziemianach w nawiązaniu do tradycji potwierdzono wprawdzie prawa i przywileje nadane im „w życiu prywatnem i publicznem", a „nadewszystko... prawa bezpieczeństwa osobistego, wolności osobistej i własności", gdyż

Konstytucja utrzymała w mocy *„wszelką własność, komukolwiek z prawa przynależną, jako prawdziwy społeczności węzeł, jako źrenicę wolności obywatelskiej"*.

Lecz potwierdzenie praw i przywilejów szlachty nie powinno nas dziwić, jeżeli wnikniemy w czasy, w których to nastąpiło, i jeżeli zdamy sobie sprawę z tego, że w braku takiego potwierdzenia zapewne nie mielibyśmy wcale konstytucji majowej. A przytem to uprzywilejowanie szlachty uwarunkowane jest tem, że uznano ją „za najpierwszych obrońców wolności i ... Konstytucji", która jest „jedyną twierdzą Ojczyzny", że więc według Prawa 3 maja tylko w tych granicach — granicach, jakie zakreślają owe najświętsze powinności szlachty wobec uchwalonej Ustawy—może ona używać „przywilejów i prerogatyw, stanowi szlacheckiemu służących".

Poza kwestją miast królewskich, którym dano samorząd i mieszczan, których acz w ograniczonej mierze dopuszczono do Sejmu. uderza nas obszerny artykuł o chłopach—włościanach, o ludzie rolniczym. „z pod którego ręki płynie najobfitsze bogactw krajowych źródło, który najliczniejszą w Narodzie stanowi ludność, a zatem najdzielniejszą kraju siłę" Znów tu powołałem tekst Konstytucji, aby zwrócić uwagę na sposób jej wyrażania się, na wielkie słowo, „rzucone w przestrzeń" polską. A zawiera ono w dalszym swym ciągu przyjęcie tego ludu pod opiekę prawa, a więc karalność i wynagradzalność krzywd i nadużyć, popełnionych z jego szkodą — zawiera dalej zatwierdzenie umów dobrowolnych między właścicielami gruntów a włościanami zawartych, nadających im swobody i prawa, tak że one nadal i wszystkich dziedziców obowiązywać mają. Zagwarantowano tam dalej *wolność zupełną* dla wszystkich ludzi nowoprzybyłych i wracających do Polski. Jak wiadomo. Konstytucja majowa nie zawiera jednak jeszcze zniesienia poddaństwa i pańszczyzny. ale mimo swej „stanowości" toruje drogę postępu przez te swoje postanowienia.

Artykuł piąty o rządzie daje znany rozdział władzy państwowej według Monteskjusza, a więc na władzę prawodawczą w „Stanach Zgromadzonych", na „Władzę Najwyższą Wykonawczą" w królu i Straży praw, i na władzę „sądowniczą", a raczej sądową, wykonywaną w „jurysdykcjach".

Sejm czyli władza prawodawcza, nazwany także „Stanami zgromadzonemi" dzieli się, nie jak dawniej na trzy stany, t. j. króla, senat i izbę poselską (Sejm walny), lecz tylko na dwie izby: poselską i senatorską. Król wchodzi w poczet drugiej, której „prezyduje", mając tam votum, t. j. jeden głos stanowczy i drugi w razie równości głosów, aby „paritatem" rozwiązywać. Tak zwanego prawa sankcji ustawodawczej król nie ma. Izba poselska jest pierwszą, ona „świątynią

jest prawodawstwa" i decyduje przedewszystkiem o „prawach *ogólnych*, t. j. konstytucyjnych, cywilnych, kryminalnych i do ustanowienia wieczystych podatków". Wszystko inne przekazano *uchwałom sejmowym*. Izba senatorska może tylko przyjąć lub wstrzymać przepisaną większością głosów prawo zadecydowane już przez Izbę poselską. W tym drugim przypadku przyszły Sejm rozstrzyga już nieodwołalnie o jego przyjęciu. O uchwałach decyduje odrazu „złączona Izb obydwóch większość".

Posłowie obrani na Sejmikach „uważani być mają jako *Reprezentanci całego Narodu*, będąc składem ufności powszechnej. Jestto postanowienie ważne, wskazujące, że posłowie, choć „na Sejmikach obrani" nie mają być echem swych wyborców, lecz głosem całości, że nie „prywata", ale *dobro publiczne* ma być ich działalności źródłem i dyrektywą. A zasada większości głosów usuwa wszelkie liberum veto, co wyraźnie w artykule VI Konstytucji podkreślono.

Sejm „Prawodawczy i Ordynaryjny" co dwa lata się zbiera, a oprócz niego zna Ustawa rządowa jeszcze Sejm „Gotowy" w potrzebach nagłych zwołany do pewnej sprawy tylko. Wreszcie: Sejm Konstytucyjny „Extraordynaryjny" przedsiębrać miał co lat 25 rewizję i poprawę Konstytucji.

W artykule VII o władzy wykonawczej Konstytucja majowa znów wysuwa na czoło założenie, że „szczęśliwość narodów od praw sprawiedliwych, praw skutek od ich wykonania zależy". Skoro „Naród" ma stanowić prawa i kontrolować władzę wykonawczą czyli mieć nad nią „moc baczności" a nawet wybierać urzędników — to samo wykonanie praw, oddaje Konstytucja w ręce króla i jego Rady, „Strażą praw" nazwanej. Co do króla, „pamięć świetności i szczęścia Ojczyzny naszej za czasów Familji, ciągle panujących — potrzeba odwrócenia od ambicji Tronu obcych i możnych Polaków, zwrócenia do jednomyślnego wolności Narodowej pielęgnowania" — doprowadziły do postanowienia o oddaniu tronu po śmierci Stanisława Augusta „prawem następstwa" dynastji Fryderyka Augusta saskiego. Tron polski pozostał tedy elekcyjnym tylko „przez Familje", a Narodowi zapewniono prawo wybrania „drugiego Domu po wygaśnięciu pierwszego".

Lecz król, którego osoba jest „święta i bezpieczna od wszystkiego", sam wobec narodu nie jest odpowiedzialny. Ma on w pewnej mierze prawo ułaskawiania na śmierć skazanych, dowództwo, względnie „zarządzenia najwyższe" siłą zbrojną, oraz niektóre prawa nominacyjne, ale gdyby decyzji króla żaden z ministrów podpisać nie chciał, król „odstąpi od tej decyzji", a jeśliby tego nie zrobił, wówczas marszałek Sejmu ma spowodować zwołanie Sejmu gotowego. Konstytucja przepisała skład dodanej królowi Rady, nazwanej Strażą; obok prymasa, który w niej zasiada nietylko w tym swoim

charakterze, lecz także jako prezes Komisji edukacyjnej, i obok pięciu odpowiedzialnych ministrów, wchodzi do Straży marszałek Sejmu, ale „bez wdawania się w jej rezolucje", a jedynie dla zwołania Sejmu gotowego w przypadkach koniecznych, gdy król tego uczynić nie chce.

Chociaż więc według Konstytucji majowej „decyzja królewska... przeważać powinna, aby jedna była w wykonywaniu prawa wola", choć wszystkie uchwały mają być wydawane w imieniu króla i jego zaopatrzone podpisem, to jednak, jak wiemy, odmowa podpisu ministra czyni to wszystko niemal iluzorycznem, a króla „nic sam przez się nie czyniącym", jak to powiedziano bez ogródek w samym tekście Ustawy rządowej. „Nie samowładcą, ale Ojcem i Głową Narodu być powinien, i tem go Prawo i Konstytucja — — — być uznaje i deklaruje". Bądźcobądź jednak pamiętać trzeba zawsze, że Konstytucja 3 maja zastąpiła króla elekcyjnego *dziedzicznym,* mającym pewne choć zbyt szczupłe prawa w zakresie władzy wykonawczej, naczelnego dowództwa sił zbrojnych, a nawet w zakresie władzy ustawodawczej.

Kończąc o władzy wykonawczej, wspomnieć trzeba jeszcze, że Straży praw, której władzę ograniczono co do niektórych spraw na korzyść Sejmu, podlegają Komisje: edukacji, policji, wojska i skarbu, którym znów podległe są „komisje porządkowe wojewódzkie".

Artykuł VIII o władzy sądowej wychodzi z naczelnej zasady *oddzielenia sądownictwa od władzy prawodawczej i wykonawczej,* i ustanawia poszczególne rodzaje sądów, tudzież instancję, których tokiem ma być wymierzana sprawiedliwość. Zresztą i chybionej zupełnie wybieralności sędziów i pewnej kastowości sądów, osobnych dla szlachty, mieszczan i włościan — nie można oceniać pod kątem widzenia naszych czasów i dzisiejszego stanu nauki prawa.

Oto w krótkim zarysie budowa i treść Konstytucji 3 maja. Pominęliśmy artykuły o regencji i edukacji dzieci królewskich, nie kładliśmy nacisku nawet na postanowienia o sile zbrojnej, która podlega władzy wykonawczej i może być użytą nietylko w celach wojennych, ale także „na pomoc Prawu" (art. IX). Lecz nie mogliśmy pominąć postanowień najbardziej zasadniczych, gdyż nie jest w mocy prawnika snuć swe wywody „a priori", nie oparłszy ich, nie biorąc za punkt wyjścia, materjału ustawowego, danego mu do zbadania i objaśnienia.

W literaturze naszej podjęte były próby wykazania różnych analogij czyli podobieństw między Konstytucją 3 maja a obecną z 21 marca 1921 r. I mamy też odwrotne próby wykazania zasadniczych sprzeczności między jedną i drugą konstytucją, zwłaszcza w zakresie władzy wykonawczej, którą — według tego poglądu — wzmocniła bardzo silnie Konstytucja majowa, podczas gdy marcowa (przed jej zmia-

ną w r. 1926) zupełnie obala jej znaczenie, usuwając nadto prezydenta Rzeczypospolitej od wpływu na ustawodawstwo.

Lecz wszystko to — zdaniem mojem — „zbyteczne Danaid próby". Choć w niejednym może szczególe okaże się pewne podobieństwo, n. p. co do znaczenia izby poselskiej i senatu, co do porównania władzy króla z władzą prezydenta Rzeczypospolitej lub terminu rewizji Konstytucji — nie wielkie to ma znaczenie. Bo tam chodziło o ocalenie Państwa w nader ciężkich terminach, więc o niezwykły wysiłek twórczości, zaparcia się samego siebie, szlachetności — a tu, w wskrzeszonej Rzeczypospolitej, o opracowanie „na urząd" ustawy konstytucyjnej jako całości ustaw zasadniczych państwa. Przestrzeń stu trzydziestu lat oddzieliła od siebie obie te konstytucje, tak że one nie tylko nie są „siostrami", ale w ogóle — poza formalnym — nie pozostają z sobą w związku. Powiedziano, że Konstytucja obecna jest „córką tamtej, wielkiej". Ale „córka" nawet w utworach społecznych nie może być od „matki" młodszą o lat sto trzydzieści. Nie wystarcza to, że Konstytucja marcowa w swym wstępie nawiązała do majowej, do jej „świetnej tradycji", że stara się także w uroczystych słowach podać obywatelom najwyższą ustawę państwową. Inne czasy, duch inny, inna forma, inna treść tych ustaw „rządowych". Konstytucja 3 maja była czemś żywiołowem i pięknem zarazem, czemś, co do ducha Narodu przemówiło na tak długi przeciąg czasu, czemś wysoce szlachetnem swą treścią i, co może ważniejsze jeszcze, *swym artyzmem.*

Bo i ustawa powinna być tworem artystycznym, a nie tylko suchym zbiorem liter na papierze. Bo i *ustawa to dzieło sztuki,* sztuki prawodawczej, sztuki twórczej. Bo prawodawca musi nietylko mieć intuicję, niezbędną do tego, aby nie zepsuć w zarodku przyszłych faz rozwojowych życia prawnego, musi umieć nietylko przewidzieć potrzeby życiowe i skutki swych postanowień w dziedzinie, którą reguluje prawnie, ale musi umieć nadto ująć to, co przewidział, *w odpowiednią formę.* Ustawodawca musi umieć mówić do narodu tak, aby być przezeń *nietylko zrozumianym, ale też odczutym,* musi znaleźć sposób porozumienia się z osobami, podległemi jego postanowieniom, sposób oddziałania na nich tak, aby „czuli władzę głosu i władzę słów tajemną".

I to właśnie udało się w pełni twórcom Konstytucji 3 maja. Widzieliśmy, że sposób ujęcia postanowień „Ustawy rządowej" jest uroczysty, lecz zarazem dziwnie prosty, jest czasem zbyt może, jak już pozwoliłem sobie zauważyć, rozlewny, lecz zarazem niewymownie szczery. Niema tam myśli ukrytych, „ubocznych" — jest mowa otwarta i wzniosła. Zapewne, dziś, gdy tylekroć aż do zbanalizowania powtarza się zasadę, że ustawą ma (tylko) rozkazywać, a nie „dyskuto-

wać", niejeden z prawników zganiłby ten sposób ujęcia rzeczy ze stanowiska czystej techniki ustawodawczej. Bo tam nie ostry ton rozkazu wojskowego, lecz Ojczyzna mówi do swych dzieci, bo tam obok imperatywów „kategorycznych" ciepło jest rodzinne, tak silne, że wiek przetrwało, i że objęło swem tchnieniem wszystkie niemal części rozdzielonej Polski, nie słabnąc nawet po Jej wskrzeszeniu.

I tu może, w tej mowie właśnie, w tej mowy artyźmie, tkwi owa tajemnica działania Konstytucji majowej, więcej jeszcze niż w jej treści, niż w zamierzonym postępie, niż we wzniosłej jej twórców intencji. Tembardziej, że towarzyszy tej mowie ogólna *harmonja* między poszczególnemi przepisami Konstytucji, że jej *systematyka* jest bez zarzutu, nawet podług wymagań dzisiejszych, że nigdzie nie wykroczyła ona przeciw postulatom logiki, bo niema żadnej sprzeczności w jej przepisach prawnych. A to właśnie wszystko świadczy *o artyźmie całości*, o artyźmie budowy polskiej Ustawy rządowej, w której jasność wyrażeń idzie w parze z ich stosownością, z stosownością postanowień prawnych, które uderzyły tak trafnie w takt potrzeb państwowych. I, nawiązując do tej mowy naszej Konstytucji majowej, nie mogę wstrzymać się od przytoczenia tego, co powiedział *Bonaparte* w toku obrad nad swym kodeksem: *Błędem naszych prawodawstw nowożytnych jest, że niema w nich nic, coby przemawiało do wyobraźni.* A człowiekiem tylko przez nią rządzić można... Błędem jest rządzić ludźmi jak rzeczami... *tylko mówiąc do duszy, można poruszyć człowieka.* To nie notarjusz wywoła ten efekt za swe 12 franków honorarjum...

Jeżeliby w tych słowach sprostować ową „wyobraźnię" na nastawienie psychiczne osób, dla których postanawia się prawo, jeżeli pewnem jest, że tekst ustawy nie może być mową wodza na polu bitwy — to resztę słów Napoleona podpiszemy chyba i dziś bez wahania. Jest z niemi w zgodzie mowa Konstytucji 3 maja, pełna godności, a pozbawiona sztuczności, mowa odpowiadająca temu prawdziwemu dziełu sztuki, co wieściło swe triumfy nie w sferze pięści, lecz świecąc nam nieziemskim wprost blaskiem „w długie narodowe noce", aby i teraz, po wskrzeszeniu Państwa, „w nieśmiertelności królować kościele".

DR. JAN KORZONEK.

Jeszcze o egzekwowalności układu w postępowaniu układowem

Niedawno dopiero skończył się spór o to, czy układ zawarty wedle przepisów ordynacji układowej z 1914 r. stanowi tytuł egzekucyjny, a raczej nie skończył się on zupełnie, ale umilkł na tem, że praktyka sądowa głucha na głosy odzywające się w literaturze i nauce prawa, w imię rzuconego przez Sąd Najwyższy i tak dziś modnego hasła ekonomji procesowej, przyznała układowi znaczenie tytułu egzekucyjnego. Trudno, skoro tak się stało, to niema na to rady. Nauka i teorja zrobiły swoje, wysunęły wszystkie argumenty, jakie w tej walce o należytą interpretację ustawy wysunąć było można, a że argumenty te nie znalazły oddźwięku w praktyce, że judykatura wytworzyła sprzeczną z niemi zasadę egzekwowalności układu, na to nikt nie poradzi. Zbytecznem też i bezcelowem byłoby wytaczać dziś nowe argumenty przeciw tej zasadzie. I nie o to tu chodzi. Chodzi o co innego, a mianowicie aby zasady, wytworzonej przez Sąd Najwyższy ze względu na pewne specjalne warunki, nie uogólniano i nie rozszerzano na wypadki, w których takich warunków brak. A takie niczem, jak chyba tylko ekonomją procesową i to źle pojętą, nieusprawiedliwione rozszerzanie tej zasady daje się w ostatnim czasie niestety zauważyć w praktyce sądów niższych. Jako przykład na to niech posłuży następujący z praktyki jednego z sądów małopolskich wzięty przypadek.

Dłużnik A zamieszkały w Małopolsce winien był wierzycielce B w Wiedniu na podstawie trzech weksli kwoty: 40.93 dolarów, 56 dolarów i 56.20 dolarów tj. razem 153.13 dolarów. Weksli tych w terminie płatności nie wykupił, a następnie postawił wniosek o otwarcie postępowania układowego, które też do jego majątku otwarto. W spisie majątku, dołączonym do wniosku układowego, wykazał dłużnik wierzycielkę B jedynie z kwotą 152 dolarów. Wierzycielka B pretensji swej do postępowania układowego nie zgłosiła. Nawiasem mówiąc, edykt doręczono jej dopiero w dniu, w którym upływał termin zakreślony do zgłaszania wierzytelności. Nie była też obecną na audjencji, na której doszło do zawarcia układu tej treści, że dłużnik zobowiązał się zapłacić swym wierzycielom z upływem dwóch lat od otwarcia postępowania 40% ich pretensji bez kosztów i odsetek, przyczem w układzie nie zastrzeżono wcale zapłaty wszystkich wierzytelności w walucie krajowej, jakkolwiek dłużnik wykazał w spisie majątku niektóre wierzytelności w złotych, niektóre zaś w dolarach i tak też pozgłaszali je wierzyciele. Uchwały zatwierdzającej układ podobnie, jak i uchwały uznającej postępowanie układowe za ukończone, nie doręczono wcale wierzycielce B z powodu mylnego zaadresowania odnośnych przesyłek.

Już po upływie oznaczonego w układzie terminu płatności ugodzonych kwot zaskarżyła wierzycielka dłużnika A z weksli, a gdy dłużnik w zarzutach przeciw wekslowym nakazom zapłaty podniósł niedopuszczalność postępowania wekslowego z uwagi na zawarty układ, sąd I. uchylił nakazy zapłaty mimo, że wierzycielka ograniczyła żądanie do 40% zaskarżonych sum wekslowych. W motywach wyroku, którym nadto zasądzono wierzycielkę na zapłatę dłużnikowi kosztów procesowych w kwocie 106 zł. 20 gr., podniesiono, że według brzmienia §§ 53 ord. ukł. zatwierdzony sądownie układ zwalnia dłużnika od wszelkich poprzednich zobowiązań, że układ taki jest **nowym tytułem uzyskanym drogą przymusowej nowacji** i wierzyciele mogą na jego podstawie prowadzić egzekucję. Apelacja wierzycielki nie odniosła skutku, gdyż instancja apelacyjna zatwierdziła wyrok I. in-

stancji, przysądzając dłużnikowi od wierzycielki koszta w kwocie 59.05 zł. Orzeczenie swoje uzasadnił sąd II. instancji tem, że w myśl orzeczenia plenarnego Sądu Najwyższego układ stanowi tytuł egzekucyjny; skoro więc dłużnik umieścił w wykazie majątku wierzytelność wierzycielki B, wierzycielka ta o postępowaniu układowem została zawiadomiona, a następnie zawarto układ zatwierdzony sądownie, to wierzycielka nabyła przez to tytuł egzekucyjny dla ściągnięcia swej wierzytelności w wysokości 40%, wobec czego stwarzanie nowego tytułu egzekucyjnego w formie wekslowych nakazów zapłaty byłoby przeciwne ustawie.

Nie mając innego wyjścia, postawiła wierzycielka B w sądzie układowym wniosek o dozwolenie na podstawie układu egzekucji mobilarnej dla kwoty 52.08 dolarów, którą obliczyła, potrącając z należnych jej 40% od sumy 152 dolarów i odsetek biegnących od dnia płatności ugodzonych kwot koszta procesowe, przyznane dłużnikowi w opisanym wyżej procesie wekslowym, przeliczone na dolary po kursie 1 dol. = 8.90 zł. I tu się zaczyna błędne koło. Bo oto sąd układowy odmówił wierzycielce dozwolenia egzekucji, motywując to tem, że w danym wypadku układ nawet ze stanowiska orzeczeń Sądu Najwyższego, uznających egzekwowalność układu, nie może uchodzić za tytuł egzekucyjny, gdyż pretensja wierzycieli B nie została w postępowaniu układowem ustaloną, a gdyby nawet została ustaloną, to stało się to niezgodnie z przepisami ordynacji układowej, która nie pozwala dochodzić pretensji w **walucie obcej.** Przeciw tej uchwale sądu ugodowego wniosła wierzycielka rekurs, w którym zażądała ewentualnie dozwolenia egzekucji dla kwoty 462.67 zł., powstałej z przeliczenia kwoty 52.08 dolarów, licząc po kursie 1 dol. = 8.88 zł. Instancja rekursowa, aby nareszcie znaleźć wyjście z tej zawikłanej sytuacji, uwzględniła rekurs i dozwoliła egzekucji dla żądanej przez wierzycielkę kwoty złotowej, przyznając zarazem wierzycielce koszta rekursu od dłużnika. W uzasadnieniu uchwały II. instancji powołano się na motywa wyroku, którym zatwierdzono wyrok I. instancji w procesie wekslowym, przyczem dodano, że wobec przerachowania przez wierzycielkę w rekursie egzekwowanej pretensji na walutę krajową, co zresztą mógł uczynić i sąd I., ustała przeszkoda w zarekurowanej uchwale wymieniona, wedle której egzekucja dla kwoty dolarowej na podstawie układu sprzeciwia się przepisom ordynacji układowej. W ten sposób nareszcie **po pięciu latach od daty płatności weksli, a po dwóch latach od daty płatności przyjętej w układzie** uzyskała wierzycielka dozwolenie egzekucji dla 40% nie należnej jej sumy, ale sumy, jaką dłużnik uznał za stosowne wymienić w spisie majątku, przyczem opłacić musiała i własne i dłużnikowi przyznane koszta sporu wekslowego, dłużnik zaś płacić musi wierzycielce koszta rekursu, przyznane jej uchwałą instancji rekursowej, dozwalającą egzekucji.

Na powyższym przykładzie wziętym dosłownie z praktyki, okazuje się dobitnie, do jak błędnych wniosków i jak niesłusznych rozstrzygnień prowadzić może nieograniczone i bezkrytyczne stosowanie przyjętej przez Sąd Najwyższy zasady egzekwowalności układu w postępowaniu układowem zawartego. Przedewszystkiem należy zapytać, dlaczego wierzycielce B przyznano od dłużnika jedynie 40% od kwoty 152 dolarów, skoro wierzycielka wykazała w procesie wekslowym, że pierwotna jej pretensja wynosiła 153.13 dolarów, a układ oprócz opustu 60% i 2-letniej zwłoki w zapłacie żadnych innych redukcyj wierzytelności nie przewidywał? — Różnica wynosiła tu zaledwie 1.13 dol., lecz mogła być i większa, a posiada ona znaczenie zasadnicze, zwłaszcza, iż niekiedy dłużnik wykazuje o tysiące mniej, niż się wierzycielowi faktycznie należy. Czy więc utrata tej różnicy ma być karą dla wierzycielki za to, że nie zgłosiła swej pretensji do postępowania układowego? — Ani sąd I., ani instancja apelacyjna, względnie rekursowa tego nie wytłumaczyły, pomimo że wierzycielka żądała w procesie wekslowym 40% zaskarżonej kwoty tj. kwoty 153.13 dol., a z przepisów § 46 ust. 3. i § 53, ust. 1. ord. ukł. wynikałoby, że kary takiej

ustawa nie przewiduje, bo wedle tych przepisów układ obowiązuje w równej mierze wszystkich wierzycieli bez względu na to, czy brali udział w postępowaniu i nie może w nim jeden wierzyciel być gorzej traktowany od drugiego. Czy więc należą się wierzycielce B owe 1.13 dolarów, względnie 40% od nich, a jeśli się należą, to w jakiej drodze ma ich poszukiwać, skoro w procesie wekslowym odesłano ją do układu, a w postępowaniu układowem jest mowa tylko o 152 dol., z czego wynika, że dłużnik reszty nie uznaje?

A dalej: na jakiej podstawie przyznał sąd rekursowy wierzycielce z układu **sumę złotową**, skoro układ opiewa na sumę dolarową i dlaczego przyznał jej właśnie kwotę 462.47 zł., a nie mniej, ani więcej? Dłużnik wykazał wierzycielkę z kwotę 152 dol. Przypuśćmy że istotnie taka kwota należała się wierzycielce, lecz jakiem prawem sąd rekursowy przerachował ją na złote i dlaczego zastosował do przerachowania taki kurs, który w wyniku dał kwotę 462.47 zł., względnie dlaczego zastosował aż dwa rozmaite kursy, bo 8.90 co do części pretensji umorzonej wskutek potrącenia kosztów procesowych, a 8.88 co do reszty tej samej pretensji? Czy dlatego, że tak chciała wierzycielka? Ale przecież w tej sprawie ma i dłużnik coś do powiedzenia, a jego nikt o nic nie pytał i nie wiadomo, czy strony nie byłyby zgodnie jeszcze inaczej przeliczyły egzekwowanej pretensji, względnie czy co do przeliczenia jej nie powstałby między niemi spór, którego ani w postępowaniu układowem, ani w postępowaniu egzekucyjnem sąd rozstrzygać nie ma prawa. A jeżeli sąd rekursowy uważał się za powołany do przeliczenia egzekwowanej pretensji z urzędu bez względu na wnioski stron, co zdaje się wynikać ze wzmianki w motywach jego uchwały: „co mógł uczynić i sąd I", a do czego nie uprawniał go żaden przepis ustawy, bo przeliczenie wierzytelności w walucie w postępowaniu układowem jest rzeczą stron, to dlaczego nie przeprowadził przeliczenia zgodnie z § 14. ord. ukł.?

Pretensja wierzycielki B, przeliczona po kursie z dnia otwarcia postępowania układowego (1 dol. = 10.20 zł.) i zredukowana następnie do 40%, przy uwzględnieniu biegnących od przyjętego w układzie dnia płatności odsetek zwłoki i potrąceniu należnych dłużnikowi kosztów procesowych wyniosłaby w takim razie kwotę 558.32 zł. Prawda, że wierzycielka żądała egzekucji tylko dla kwoty 52.08 dol., ale nawet ta kwota przeliczona po kursie z dnia otwarcia postępowania układowego daje 531.21 zł. Możnaby podnieść jeszcze cały szereg okoliczności, stawiających pod znakiem zapytania wysokość pretensji, dla której dozwolono egzekucji, okoliczności, których uchwała sądu rekursowego dozwalająca egzekucji nie wyjaśniła i wyjaśnić nie mogła, a mogłyby je wyjaśnić jedynie strony, względnie gdyby one między stronami były sporne, mógłby je ustalić sąd, ale dopiero po przeprowadzeniu w tym kierunku stosownego postępowania. Z tego zaś, że okoliczności takie istnieją i że ich nie wyjaśniono, wynika, że kwotę wierzytelności, dla ściągnięcia której dozwolił sąd rekursowy egzekucji, ustalono zupełnie dowolnie i to ustalono ją dopiero w toku postępowania egzekucyjnego. Ale w takim razie jak to pogodzić z przepisem § 7. ord. egz., wedle którego egzekucji należy tylko wtedy dozwolić, jeżeli tytuł egzekucyjny określa obok innych okoliczności, także przedmiot, rodzaj i rozmiar należnego świadczenia? Przypuszczać należy że przepis ten odnosi się także do układu, jeśli na jego podstawie żąda się egzekucji.

Otóż w tem właśnie tkwi zasadniczy błąd, popełniany przez sądy niższe, które zbyt szeroko stosują zasadę egzekwowalności układu, że przyjmuje się istnienie tytułu egzekucyjnego i dozwala się egzekucji tam, gdzie wogóle niema mowy o ustaleniu egzekwowanej wierzytelności. Praktyka taka jest oczywiście sprzeczna tak z przepisami ordynacji egzekucyjnej, jak i z orzeczeniem plenarnem i innemi orzeczeniami Sądu Najwyższego, na które się powołuje. Tak bowiem orzeczenie plenarne z 10/III 1928., III R. 186/28, jak i inne dotyczące tej kwestji orzeczenia Sądu Najw. (z 3/III 1927, III R. 1079/26, z 2/XI 1926,

III R. 727/26, z 13/X 1927, III R. 715/27, z 10/VII 1928, III Rw. 1923/28 i inne) powtarzają niemal dosłownie, że skoro dłużnik nie podniósł zarzutów przeciw wierzytelnościom zgłoszonym przez wierzycieli w postępowaniu układowem i ofiarował zaspokojenie w oznaczonym procesie, a sąd układ zatwierdził, to niema przeszkody do zastosowania w takim wypadku analogji z § 61 ord. konk. względnie analogji z ugodą zawartą w postępowaniu konkursowem i do uznania układu w myśl § 1. l. 5, względnie § 1, l. 7 ord. egz. za tytuł egzekucyjny.

Można się spierać o dopuszczalność takiej analogji, gdy się zważy że wedle § 61 ord. konk. dopuszczalną jest egzekucja na podstawie spisu zgłoszeń tylko dla wierzytelności **ustalonych i przez dłużnika niezaprzeczonych,** a w postępowaniu układowem niema ustalania wierzytelności, ale w każdym razie jest pewnem, bo to podnoszą wyraźnie wszystkie orzeczenia, że **koniecznem jest dojście do porozumienia między wierzycielem a dłużnikiem co do należności i wysokości wierzytelności, aby układ uznać za tytuł egzekucyjny.** To porozumienie bowiem ma przy układzie zastąpić ustalenie wierzytelności zawarte w innych tytułach egzekucyjnych. Dojście do takiego porozumienia upatrują wymienione wyżej orzeczenia Sądu Najwyższego **w zgłoszeniu wierzytelności** do postępowania układowego przez wierzyciela **i w braku zaprzeczenia** jej przez dłużnika. Pod tym względem nie można im oczywiście odmówić słuszności, bo w zgłoszeniu wierzytelności przez wierzyciela i takiem milczącem uznaniu jej przez dłużnika mieści się niewątpliwie moment uzgodniena jej należności i wysokości między stronami, a więc dorozumiane ustalenie jej przez obie strony.

Inna jest rzecz, czy takiemu dorozumianemu ustaleniu wierzytelności między stronami przyznać moc tytułu egzekucyjnego, skoro nie przyznaje mu jej wyraźnie żaden przepis ustawy. Jak już wspomniano, Sąd Najwyższy ze względów ekonomji procesowej przyznał mu ją, uciekając się dla uzasadnienia swego stanowiska do stosowania analogji. Ale też na tem koniec Dalej Sąd Najwyższy nie poszedł i nie przyznał układowi bezwzględnie znaczenia tytułu egzekucyjnego. Nie przyznał mu go w szczególności tam, gdzie w toku postępowania układowego nie zaszły fakta wskazujące na to, że strony doszły do porozumienia co do należności i wysokości pretensji wierzyciela. W tym względzie wystarczy powołać się na orzeczenie Sądu Najwyższego z 11/IV 1928, III Rw. 698/28, które wyraźnie podnosi, że **jeżeli dłużnik nie uznał roszczenia wierzyciela, to układ nie stanowi tytułu egzekucyjnego.** Trudno też wyobrazić sobie inaczej, bo skoro uznanie układu za tytuł egzekucyjny budzi poważne wątpliwości tam, gdzie strony w sposób dorozumiany ustaliły wierzytelność, to już stanowczo nic za niem nie przemawia tam, gdzie nawet takiego dorozumienia ustalenia wierzytelności dopatrzeć się nie można.

Nie można przeto zgodzić się ze stanowiskiem zajętem w przytoczonym wyżej przykładzie przez instancję apelacyjną i rekursową, jakoby samo wykazanie wierzytelności przez dłużnika w spisie majątku przy równoczesnem wstrzymaniu się wierzyciela od jakiegokolwiek udziału w postępowaniu układowem, mieściło w sobie milcząco ustalenie wierzytelności przez obie strony. Co innego jest bowiem, gdy wierzyciel wyraźnie się oświadczy, że należy mu się tyle i tyle, a dłużnik, który w postępowaniu układowem bierze udział, bo brać go musi pod rygorem zastanowienia postępowania (§§ 37, 56 ord. ukł.) nie zaprzeczy temu, a co innego, gdy dłużnik sam wykaże wierzytelność, a wierzyciel wcale jej nie zgłosi. Wierzyciel bowiem nie ma obowiązku brania udziału w postępowaniu układowem i jeśli go nie bierze, to niema to żadnego wpływu ani na tok postępowania, ani też na istnienie lub rozmiar jego roszczenia. Nie może mimo to być postawiony gorzej od tych, którzy biorą udział w postępowaniu (§§ 46, 53 ord. ukł.). Jeśli więc wstrzyma się od zgłoszenia wierzytelności i udziału w postępowaniu do którego nie ma obowiązku, to nie można go wskutek tego, jak to w omówionym przykładzie uczynił sąd II.

instancji, odsądzać od części wierzytelności niewykazanej przez dłużnika.

W końcu zauważyć należy, że jeśli układ ma mieć znaczenie tytułu egzekucyjnego, to ustalenie wierzytelności, choćby w sposób dorozumiany, jak to przyjmuje Sąd Najwyższy, nastąpić musi w toku postępowania układowego. Inaczej nie sam układ, ale dopiero późniejsze ustalenie wierzytelności trzebaby uznać za tytuł egzekucyjny. Ponadto jeśli układ, a więc akt doszły do skutku w ramach i na podstawie przepisów ordynacji układowej, ma być tytułem egzekucyjnym, to i to t. zw. ustalenie wierzytelności, które jest właściwem źródłem mocy egzekucyjnej układu, powinno nastąpić zgodnie z temi przepisami. Jeśli bowiem zajdzie konieczność późniejszego uzgadniania go z niemi, jak n. p. w omówionym przykładzie konieczność przeliczenia wierzytelności dolarowej na złotową, to już sam ten fakt świadczy wymownie o tem, że układowi brakło warunków koniecznych do uznania go za tytuł egzekucyjny, skoro bez poprzedniego uzupełnienia go nie można na jego podstawie dozwolić egzekucji.

Z powyższych uwag wynika, że jeśli już koniecznie praktyka sądowa ma pójść za stanowiskiem Sądu Najwyższego i uznać egzekwowalność układu, to stanowczo nie powinna czynić tego w szerszych rozmiarach, niż to czyni Sąd Najwyższy. Inaczej dojdzie się do wyników tak sprzecznych z ustawą, zdrową logiką i zasadami słuszności, jak to na omówionym przykładzie widzieliśmy.

Dr. ZYGMUNT FENICHEL.

Umowa o pracę w projekcie polskiego kodeksu cywilnego

I. Ustawodawstwo powojenne otacza specjalną opieką pracę. Wynika to ze zmienionych warunków społecznych po wojnie światowej oraz z nakazów konstytucji, będących wyrazem zmienionego układu sił społecznych. Ta opieka ustawowa wyraża się w ograniczeniu podstawowej zasady prawa przedwojennego, t. j. zasady wolności zawierania umów. Obecnie, jak powiada jeden z współczesnych teoretyków prawa robotniczego, **Sinzheimer,** żyjemy w epoce „Des Abbaues des freien Arbeitsvertrages". Te nowe myśli społeczne, które znalazły wyraz w konstytucji niemieckiej, a następnie w ustawodastwie austrjackiem, niemieckiem, czechosłowackiem, włoskim i td. nie są obce także ustawodawcy polskiemu. Jeśli chodzi o t. zw. umowne prawo robotnicze, to ustawodawstwo robotnicze polskie jak to stwierdziłem w swym „Zarysie Polskiego prawa robotniczego" (str. 333) stoi na wysokim poziomie, a w niektórych postanowieniach nawet wyżej, niż zagraniczne.

Także Komisja Kodyfikacyjna opracowała dla przyszłego kodeksu cywilnego rozdział p. t. „Umowa o pracę", jako część projektu prawa o zobowiązaniach. Zadaniem naszem będzie rozpatrzenie tego projektu, omówienie postanowień,

porównanie z istniejącem prawem, oraz wyciągnięcie wniosków.

Projekt polski ogłoszony został w Przeglądzie Prawa i Administracji Nr. 1/28, motywa zaś podane zostały w Nr. 4. z 1928 r. Projekt ten opracowali śp. prof. **Till** i prof. **Longchamps.** Komisja Kodyfikacyjna przy rozpatrywaniu tego projektu musi zastanowić się nad tem, które postanowienia można umieścić w kodeksie cywilnym, a które w nim mieścić się nie mają.

Przy rozstrzyganiu tego problemu winna Komisja przyjąć jako zasadę, że normy prawa publicznego, nie ulegające co do swego charakteru żadnej wątpliwości, mają mieścić się w odrębnych ustawach, normy zaś prawa prywatnego mieścić się mają w kodeksie cywilnym. Wobec tego w projekcie o umowie o pracę nie umieści się tych przepisów, które należą do t. zw. ochronnego i ustrojowego prawa robotniczego. Zaznaczyć bowiem należy, że dzisiejsze prawo robotnicze dzieli się za Prof. **Kasklem** na umowne, ochronne i organizacyjne prawo robotnicze. Komisja kod. nie może zatem wprowadzać do kodeksu cywilnego tych przepisów, które należą do prawa ochronnego i ustrojowego. Wyjaśnić należy, że umowne prawo robotnicze reguluje stosunek pracownika do pracodawcy, a więc samą umowę pracy, ochronne prawo robotnicze normuje stosunek robotnika do państwa, ustrojowe zaś organizację pracowników i stosunek do współpracowników.

Kodeks polski powinien obejmować umowę o pracę, określać treść umowy, obowiązki pracownika i pracodawcy oraz rozwiązanie umowy. Sprawy takie, jak urlopy, ochrona wynagrodzenia i t. p. powinny być wyłączone do ustaw obrębnych. Takie też żądanie postawiła sobie słusznie Komisja Kodyfikacyjna i projekt tejże Komisji zawiera postanowienia tylko w tym zakresie.

II. Projekt zalicza umowę o pracę do umów o świadczenie usług. Pojęcie zatem umowy o świadczenie usług, jest pojęciem obszerniejszem, niż pojęcie umowy o pracę. Autorzy projektu idą w tym kierunku za teoretykiem niemieckim **Lotmarem,** który pod najobszerniejsze pojęcie umowy o pracę podciągał kontrakt służbowy, umowę o dzieło, pośrednictwo, przechowanie, komis i spedycję. Autorzy projektu zaznaczają w motywach, że przez umowę o usługi rozumieć należy całą grupę umów, których przedmiotem jest praca ludzka. Do umów tych zaliczają zatem umowę o pracę, o dzieło, zlecenie i pośrednictwo. Umowa o pracę jest tedy częścią umowy o świadczenie usług, co też stwierdza **Warneyer** w swym komentarzu do kod. cyw. niem.: „Der Arbeitsvertrag ist Unterfall des Dienstvertrages".

Projekt odróżnia ściśle **umowę o pracę od umowy o dzieło,** jakkolwiek obie umowy zalicza do umów o świadczenie usług. Wedle art. 159. projektu, umową o pracę zobowiązuje

się pracownik do pełnienia przez pewien czas dla drugiego pracy za wynagrodzeniem, wedle zaś art. 194. umową o dzieło zobowiązuje się przyjmujący zamówienie do wykonania i oddania zamówionego dzieła, zamawiający zaś do wypłaty wynagrodzenia. Autorzy projektu podają w motywach, że ten sam rodzaj pracy może być przedmiotem umowy o dzieło, jeśli wynik pracy, a nie pełnienie jej przez pewien czas jest przedmiotem umowy. Jakkolwiek przepisy projektu odróżniają obie umowy, to jednak tak w teorji jak i w praktyce trudno obie umowy od siebie odgraniczyć, gdyż — jak wykazał **Rümelin** — jedna umowa przechodzi często w drugą.

Nie będziemy się tu szerzej zajmowali odróżnieniem tych umów i rozpatrywaniem wszystkich teoryj, z których jedne widzą istotną różnicę w tem, że przy umowie o pracę chodzi o działalność, a przy umowie o dzieło, o zewnętrzny efekt (Molitor, Gierke, Adler, Wróblewski) inni zaś, jak Ehrenzweig, uważają, że istotą umowy o usługi jest zależność pracownika, podczas gdy przedsiębiorca jest samodzielny. Uważam, jak to wyraziłem w „Zarysie prawa robotniczego" (str. 61), że „omnis definitio periculosa est" i że podane definicje częściowo tylko wyjaśniają zjawiska, gdyż różnorodne formy życia społecznego nie dadzą się ująć w jednolitą formułkę.

Do umowy o pracę zalicza prawo robotnicze też **umowę o naukę**. Autorzy projektu nazywają umowę tę „umową o wyszkolenie". W motywach wyrażają pogląd, że umowa ta nie jest umową o pracę, że jednakże należy prócz przepisów o wynagrodzeniu stosować tutaj przepisy, mające na celu ochronę pracownika. Zapatrywania tego nie podzielamy, zaliczamy bowiem umowę o naukę do grupy umów o pracę, z tem, że pracodawca zamiast wynagrodzenia obowiązany jest udzielać nauki.

Specjalną zasługą projektodawców jest wprowadzenie art. 161. o umowie zbiorowej. Ustawodawstwo polskie nie zna zasadniczo dotąd umowy zbiorowej. Pomijamy rozp. z 23 12 1918 jako ust. niemiecką, obowiązującą tylko w b. dzielnicy pruskiej. Ustawa z 1 8 1919 Dz. ust. 65 o załatwianiu zatargów zbiorowych między pracodawcami i pracownikami rolnymi, która ma też zastosowanie do dozorców domowych, nie reguluje umowy zbiorowej jako takiej, lecz jedynie umowę, która powstaje na tle zatargu zbiorowego. Jestto, jak powiada **Raczyński**, surogat umowy zbiorowej. Brakowi temu otóż stara się zapobiedz art. 161. projektu polskiego. Wedle tego przepisu, układ zawarty co do warunków pracy między pracodawcą albo prawnie istniejącym związkiem pracodawców z jednej, a pracownikami albo prawnie istniejącym związkiem pracowników z drugiej strony, (umowa taryfowa albo układ zbiorowy) obowiązuje, w braku szczególnego postanowienia ustawy tylko te osoby, które układ zawarły lub

należą do związku. Postanowienia umów o usługi, sprzeczne można umieścić w kodeksie cywilnym, a które w nim mieścić z postanowieniami układu, są nieważne, a zamiast nieważnych postanowień obowiązuje układ zbiorowy. Jeśli w układzie zbiorowym nie ustanowiono czasu jego mocy obowiązującej, wówczas układ ten można wypowiedzieć każdego czasu na 6 miesięcy naprzód. Układ zbiorowy wymaga do swej ważności formy pisemnej.

Przepis powyższy stanowi wielki postęp w ustawodawstwie polskiem, mimo że układ zbiorowy wiąże tylko kontrahentów, a nie jest przewidziane rozciągnięcie mocy obowiązującej na niekontrahentów, jak to przewidują ustawy w Niemczech (t. zw. Erstreckung) i w Austrji (t. zw. Satzung). Projekt zostawia sprawę tę do uregulowania prawu publicznemu. Projektodawcy przychylili się do motywów ustawodawcy szwajcarskiego, który również nie rozciągnął mocy obowiązującej umowy zbiorowej na nienależących do organizacji. (Outsiders). Rada Narodowa szwajcarska dlatego skreśliła odnośny ustęp projektu, że mogłoby się zdarzyć, wedle zdania tejże Rady, iż jest kilku umów zbiorowych i nie możnaby oznaczyć, która ma wiązać niekontrahentów. Ten pogląd jest mylny, bo przecież władza wykonawcza, która ma prawo rozciągania układu zbiorowego na niekontrahentów, uznaje tem samem, którą z umów zbiorowych należy ogłosić, jako powszechnie obowiązującą.

Projekt stanowi, że umowa zbiorowa jest wyższą normą nad umową indywidualną. Dotąd w Polsce wobec braku ustawy o umowach zbiorowych, umowy te o tyle wiążą strony, o ile wchodzą w skład umowy indywidualnej, jednakże te ostatnie umowy mogą być sprzeczne z umową zbiorową. Niema bowiem dotąd żadnej sankcji wyższości umowy zbiorowej nad indywidualną. Obecnie projekt przewiduje wyższość umowy zbiorowej nad indywidualną, zwaną w literaturze niemieckiej „Unabdingbarkeit" to zn., że w razie sprzeczności obowiązuje umowa zbiorowa.

W teorji i praktyce ważną jest kwestja, co się dzieje z umową indywidualną po wygaśnięciu umowy zbiorowej. Jestto problem działania umowy zbiorowej, po upływie czasu obowiązywania tejże, t. zw. w literaturze „Nachwirkung".

Projekt polski problemem tym się nie zajmuje. Dla uniknięcia w przyszłości jakichkolwiek konfliktów należałoby problem ten w projekcie uregulować. Porównując przepisy projektu z obowiązującem ustawodawstwem, stwierdziliśmy, że projekt ten stanowi postęp wobec obecnego ustawodawstwa. Jednakże władze polskie opracowały już projekt umowy zbiorowej, a jeśli tenże w niedalekiej zapewne przyszłości stanie się ustawą, obecne postanowienia staną się zbyteczne.

Projekt zajmuje się w art. 162 **regulaminem.** Wedle tego art. jeśli pracodawca wydał w swem przedsiębiorstwie regu-

lamin pracy, postanowienia tego regulaminu obowiązują pracownika tylko wtedy, gdy zostaną spisane i przed zawarciem ugody pracownikowi w odpisie wręczone. To samo tyczy się wypadku gdy pracodawca regulamin zmieni — z tem, że pracownikowi wolno wtedy wypowiedzieć w najbliższym terminie. Projekt polski nie podaje treści regulaminu oraz nie przewiduje w jakich wypadkach wydanie regulaminu jest obligatoryjne. Projekt nie żąda dalej potwierdzenia odbioru pisemnego przez pracownika i nadaje pracodawcy jednostronne prawo wydania regulaminu, nie dopuszczając w zupełności pracownika do współpracy przy układaniu treści regulaminu. Projekt przyjmuje wobec powyższego teorję **Molitora,** który pojmuje regulamin jako ofertę do zawarcia umowy, porzucając tem samem słusznie teorję **Kaskla,** który uważa regulamin za specjalną ustawę w przedsiębiorstwie.

W związku z regulaminem pozostaje kwestja nakładania przez pracodawcę **kar porządkowych** na pracownika. Wedle art. 163. regulamin może przewidywać kary tylko za wyraźnie oznaczone przekroczenia obowiązku, a kary te nie mogą przekraczać przeciętnego dziennego zarobku pracownika. To prawo karania nie jest udzieleniem pracodawcy władzy sądowej, gdyż kary te zbliżone są do kar umownych — szczególnie, że objęte są regulaminem, stanowiącym część składową umowy. Prawo to przysługuje także obecnie pracodawcy wedle art. 43. rozp. o umowie o pracę robotników, w tym wypadku, gdy regulamin jest obligatoryjny t. j. w zakładach pracy zatrudniających do 20 pracowników. Przepisy projektu uważamy za nieuzasadnione, gdyż mogą doprowadzić do szykan pracowników przez pracodawcę i dlatego należałoby je uchylić, zwłaszcza, że pracodawca w razie nieodpowiedniego zachowania się pracownika, może stosunek pracy rozwiązać. Wreszcie nakładanie kary jednostronnie niezgodne jest z tendencją demokratyzacji przedsiębiorstwa. Dalszą wadą projektu jest to, że nadaje pracodawcy prawo nakładania kary na **wszystkich** pracowników, a więc także pracowników umysłowych podczas, gdy obecnie pracodawca prawa tego nie ma. Wreszcze należałoby dokładnie i wyczerpująco wyliczyć te stany faktyczne, które uprawniają pracodawcę do nakładania kar. **Planiol,** którego o zbyt radykalne zapatrywania posądzać nie można, podnosi, że nakładanie kary wywołuje wzburzenie wśród pracowników.

III. Jakie są obowiązki pracownika wedle projektu? — Zgodnie z § 1153 kod. cyw. austr., § 613 kod. niem i § 327 kod. szwajc. pracownik obowiązany jest w razie wątpliwości pełnić usługi osobiście. Wedle motywów prawo dania zastępcy nie przysługuje pracownikowi bez wyraźnej umowy, chyba że wynika to z natury stosunku.

W praktyce ważne jest pytanie, czy pracownik może żądać przydziału pracy. W Polsce żadna ustawa prawa takiego

pracownikowi nie przyznaje. Pracownik niezadowolony z posady z powodu małej okazji do pracy, może umowę rozwiązać. Najdalej stosunkowo idzie §. 331 kod. cyw. szwajc., wedle którego pracownik wynagradzany od sztuki lub akordowo, może żądać aby mu pracę przydzielono.

Pracownik obowiązany jest do pełnienia tych świadczeń, do których umownie się zobowiązał. Pracodawca nie ma prawa żądać zasadniczo innych świadczeń, niż umówionych. To samo dotyczy czasu pracy, t. zn., że pracownik nie może być zmuszony do **pracy w godzinach nadliczbowych.** Wyjątkowo zachodzą takie okoliczności, które uprawniają pracodawcę do żądania pracy w godzinach nadobowiązkowych.

Problem ten otóż reguluje art. 165., wedle którego pracownik obowiązany jest do pracy ponad umówioną lub zwyczajem wskazaną normę w miarę sił swoich, gdy z powodów nieprzewidzianych okaże się potrzeba pełnienia tej pracy. Wedle ust. 2 art. 165 ta sama zasada obowiązuje, gdy chodzi o pełnienie pracy odmiennej od tej, do której się zobowiązał, jeżeli odmowa przedstawiałaby się jako sprzeczna z dobremi obyczajami. Pracodawca może w szczególności żądać pracy nadliczbowej, jeśli praca ta jest potrzebną dla odwrócenia bezpośredniego niebezpieczeństwa od ogółu, lub od przedsiębiorstwa, oraz jeśli chodzi o utrzymania ruchu przedsiębiorstw ogólnej użyteczności. Jak długo robotnik ma pracować, tego projekt nie normuje, stojąc na stanowisku, że problem ten należy do prawa publicznego. Nie normuje też projekt, jak długo ma trwać praca w godzinach nadliczbowych.

Ile się pracownikowi należy za pracę nadliczbową, tego projekt nie normuje, lecz uznaje, że należy się dodatkowe wynagrodzenie z uwzględnieniem szczególnych okoliczności, wśród których pracę tę pracownik pełni. — Tego rodzaju określenia ogólnikowe są niewystarczające i w przyszłości mogą doprowadzić jedynie do sporów. Niesłusznie też projekt nazywa pracę w powyższych wypadkach nadobowiązkową, skoro pracownik obowiązany jset do tej pracy. Należałoby przepisy o wysokości wynagrodzenia uzgodnić z art. 16. ust. z 18/12 1919 o czasie pracy w przemyśle i handlu. — Dz. ust. 2/20. Dodać należy, że zbliżony do art. 165. projektu polskiego jest art. 336 kod. cyw. szwajc.

Jaki jest stosunek ustawy o czasie pracy z 1919 r. do art. 165? — Ustawa z 1919 r. przewiduje możność przedłużenia ustawowego czasu pracy przy zaistnieniu warunków w ustawie określonych. Projekt zaś, określający prawa prywatne stron, podaje, kiedy pracownik obowiązany jest do pracy w godzinach nadliczbowych. Jeden zatem przepis nie wchodzi w drogę drugiego, gdyż pierwszy jest prawem publicznem i dotyczy stosunku przedsiębiorcy do władzy państwowej, drugi zaś stanowi o prawach stron. Czy oraz ile można pracować w godzinach nadliczbowych, o tem stanowi ustawa z 1919.

Projekt nie reguluje w zupełności ani klauzuli konkurencyjnej, ani też **zakazu konkurencji,** zostawiając sprawę tę do uregulowania ustawom specjalnym.

Wedle art. 168., wzorowanego na §. 33. niemieckiego projektu umowy o pracę, wolno pracownikowi po ukończeniu stosunku służbowego skorzystać z **tajemnic przedsiębiorstwa,** dostępnych mu w ciągu trwania stosunku, jeżeli od tego zależy pełne wykorzystanie zdolności zarobkowych, a nie wykracza przeciw obowiązującym ustawom o ochronie własności przemysłowej i o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Przepis ten praktycznie małe ma znaczenie, szczególnie że powołuje się na ust. o nieuczciwej konkurencji z 2 8 1926, wedle której nie wolno przez dwa lata po ustaniu stosunku służbowego robić użytku z tajemnic przedsiębiorstwa. Tak więc przepis ten wobec istnienia specjalnych ustaw jest zbyteczny, zwłaszcza że żadnych praw pracownikowi nie nadaje.

IV. Do najważniejszych obowiązków pracodawcy należy **obowiązek wypłaty wynagrodzenia.** Projekt nie zawiera żadnego zakazu co do wynagrodzenia w towarach, jak to przewiduje art. 22. rozp. rob., lecz uzależnia rodzaj zapłaty od umowy, względnie zwyczaju. Zaznaczyć należy, że projekt dlatego nie zawiera dla robotników specjalnych przepisów co do ochrony wynagrodzenia, że różnicę między t. zw. **usługami wyższemi a niższemi** całkiem pomija. W motywach autorzy projektu podkreślają, że dlatego tych dwóch rodzajów usług nie odróżniono, gdyż nie można sobie wyobrazić pracy ludzkiej, podjętej ze świadomością, któraby nie wymagała żadnego wysiłku fizycznego i na odwrót. Projektodawcy uważają słusznie, że umowy o świadczenie usług wyższych i niższych nie różnią się od siebie obowiązkiem posłuszeństwa, który przy obu rodzajach usług zachodzi, jak również nie różnią się formą wynagrodzenia. Z tego to powodu projekt nie zawiera żadnej ochrony specjalnej co do ochrony robotnika w przedmiocie wynagrodzenia. Powyższem swem stanowiskiem projekt staje na stanowisku odmiennem od całego ustawodawstwa polskiego, odróżniającego usługi robotnika i pracownika umysłowego, dla których to dwóch rodzajów usług przewidują poszczególne ustawy odrębne przepisy, tak np. ustawa o urlopach. Także polskie ustawodawstwo ubezpieczeniowe przyjmuje podział pracowników na robotników i pracowników umysłowych. Przy ostatecznej redakcji projektu należałoby sprawę tę uzgodnić z ustawami obowiązującemi.

Ponieważ projekt nie zakazuje wynagrodzenia w towarach, stanowi on pogorszenie ochrony dla tych pracowników, którzy nie podlegają specjalnym ustawom, a którym pracodawca może płacić wekslami i towarami (Trucksystem).

Zgodnie z §. 1154 a. kod. austr., 614. kod. niem., art. 32.

rozp. rob. i art. 15. rozp. prac. um. przewiduje art. 170 projektu, że jeśli się nie umówiono inaczej, a co innego nie jest zwyczajem, pracodawca obowiązany jest płacić po wykonaniu pracy. Nadto przewiduje art. 170. terminy zapłaty dla pracowników płatnych miesięcznie, płatnych od godziny, względnie świadczeń jednostkowych. Postanowienia te zasadniczo nie różnią się od przepisów obowiązujących.

Wedle art. 171. jeśli pracownikowi należy się wynagrodzenie we formie udziału w zyskach, **(umowa tantjemowa),** to gdy nie umówiono się inaczej, winien pracodawca udzielić pracownikowi albo też wybranemu przez obie strony lub przez sędziego mężowi zaufania, potrzebnych wyjaśnień i o ile potrzeba się okaże, dozwolić mu wglądu do ksiąg. Jeżeli strony nie mogą się pogodzić co do tego, czy księgi ma przeglądać pracownik, czy mąż zaufania, rozstrzyga o tem sędzia. Jeśli strony nie mogą się zgodzić na osobę męża zaufania, mianuje go sędzia z pośród osób wskazanych przez jedną i drugą stronę.

Przepis to bardzo elastyczny, którego następstwem będą spory pracodawców z pracownikami. Przepis ten nie daje pracownikowi prawa wglądu do ksiąg, lecz przyznaje mu prawo to tylko wówczas, gdy okaże się potrzeba. Strony będą zwykle stały na sprzecznych stanowiskach, gdyż pracodawca uważać będzie, że nie zachodzi potrzeba okazania ksiąg, a pracownik będzie żądał wglądu do ksiąg. Niesłusznie projekt nie daje samemu pracownikowi prawa wglądu, nadając go ewentualnie mężowi zaufania. Niezrozumiałem jest ostatnie postanowienie tego art. wedle którego sędzia ma mianować męża zaufania z pośród osób wskazanych przez jedną i drugą stronę. Taka stylizacja jest niefortunna, gdyż nie wiadomo, kogo sędzia ma mianować, gdy strony nie pogodzą się co do osoby męża zaufania. Projektodawcy zamierzali zapewne wyrazić myśl, że sędzia ograniczony jest do osób podanych przez obie strony, a nie może sam swobodnie męża zaufania mianować. W ten też sposób należałoby art. ten wystylizować.

Wedle art. 173. pracownik, który zobowiązał się pełnić pracę przez pewien czas wyłącznie dla jednego pracodawcy, za wynagrodzeniem od sztuki, może wymagać, aby pracodawca, o ile nie dostarczy mu pracy odpowiedniej jego uzdolnieniu, wypłacił mu odpowiednie wynagrodzenie za czas, w którym pracownik był gotów do pracy. W razie sporu wysokość wynagrodzenia oznaczy sędzia. Pracodawca uprawniony jest w razie braku pracy akordowej, zastąpić ją czasową. Przepis ten zgodny jest z wymogami życia i zapewnia pracownikowi akordowemu zatrudnienie i wynagrodzenie. Przepis ten wzorowany jest na §. 331. kod szwajc., wedle którego pracownik wynagradzany od sztuki lub akordowo, może żądać, aby mu pracę przydzielono.

Jak projekt reguluje **niemożność świadczenia?** — Za-

sadniczo projekt wzoruje się na przepisach kod. cyw. austr. i kod. cyw. niem. Problem ten uregulowany jest w art. 172, 174. i 175.

Wedle art. 172. należy się pracownikowi wynagrodzenie także za pracę niespełnioną, jeśli do pełnienia jej był gotów, a doznał przeszkody, zachodzącej po stronie pracodawcy. Pracodawca może w tym wypadku potrącić pracownikowi to, co ten zaoszczędził skutkiem niespełnienia usług, albo co zarobił zajmując się czem innem, i to, czego rozmyślnie zarobić zaniedbał. Przepis ten wychodzi z tej samej podstawowej zasady, co kod. cyw. austr., że każdy ponosi ryzyko przypadków, jakie się zdarzają jego osobie. W odróżnieniu od kod. cyw. niem i szwajc. projekt nie opiera się na zwłoce wierzyciela, lecz przyjmuje odpowiedzialność także wtedy, gdy świadczenie stało się niemożliwem. Zasadniczo obie strony na równi ponosić powinny ryzyko przypadku, któryby się w ich osobie zdarzył. Dotyczy to tak pracodawcy jak i pracownika. Jeśli chodzi o pracownika, projekt ustanawia pewne wyjątki od zasady powyższej.

Wedle bowiem art. 174. jeśli stosunek zawarty był na czas dłuższy albo za dłuższem wypowiedzeniem, gdy stosunek trwał już conajmniej pół roku, pracownik którego utrzymanie polega wyłącznie albo przeważnie na pracy umową zapewnionej, zachowuje prawo do wynagrodzenia, chociażby w pełnieniu usług doznał bez swej winy przeszkody, skutkiem nieprzewidzianej przy zawiązaniu stosunku choroby, skutkiem nieszczęśliwego wypadku, skutkiem obowiązku służby wojskowej w W. P., alboteż z innej ważnej, a jego osoby dotyczącej przyczyny, a to przez najwyżej 4 tygodnie. W porównaniu z kod. cyw. austr. projekt stanowi dla pracownika pogorszenie, gdyż tam wystarczało pełnienie usług przez 14 dni, aby mieć prawo analogiczne do praw w tym artykule określonych. Ze względu jednak na to, że projekt stawia wyższe wymogi co do czasu trwania stosunku, przyznaje prawo do wynagrodzenia do 4 tygodni.

Motywa wyrażają mylne zapatrywanie, że ciąża pozamałżeńska, nie będąc chorobą, nie uprawnia do wynagrodzenia. Jeśliby otóż nawet przyjąć, że nie mamy tu do czynienia z chorobą, to w każdym razie wypadek ten da się podciągnąć pod ważną przyczynę, która uzasadnia prawo do wynagrodzenia. W odróżnieniu od kod. cyw. austr. przepis art. 174. stanowi jus cogens, a zrzeczenie się nie ma skutku prawnego.

V. Obecnie omówimy przepisy dotyczące **zakończenia stosunku służbowego**. Wedle art. 181. ust. 1. stosunek zawarty na próbę, może każda strona w pierwszym miesiącu rozwiązać każdego czasu za trzydniowem wypowiedzeniem. Termin ten wypowiedzenia jest krótki, szczególnie w porównaniu z obowiązującem rozp. prac. um. (14 dni). Jednym z najważniejszych sposobów ukończenia stosunku służbowego jest wypowiedzenie. Wedle art. 182. projektu, gdy nie oznaczono czasu trwania

ani tenże nie wynika z rodzaju albo celu pracy, każda strona może rozwiązać stosunek zawiązany umową o pracę przez wypowiedzenie. Termin wypowiedzenia zależy od umowy i musi być dla obu stron równy, a w razie umówienia terminów odmiennych, obowiązuje obie strony termin dłuższy.

Gdyby strony co do terminu wypowiedzenia nie umówiły się, natenczas wedle art. 183. jeśli wynagrodzenie jest dzienne, wypowiedzenie może nastąpić każdego dnia na dzień następny; jeśli wynagrodzenie umówiono tygodniowe, najpóźniej w 4-tym dniu roboczym tygodnia kalendarzowego na koniec tygodnia; jeśli wynagrodzenie umówiono miesięcznie, najpóźniej 15. każdego miesiąca kalendarzowego na koniec miesiąca; jeśli zaś umówiono je według okresów dłuższych, najpóźniej 6 tygodni naprzód przed końcem kwartału kalendarzowego na koniec kwartału. We wszystkich innych wypadkach stosunek umową pracy wytworzony, można wypowiedzieć 14 dni naprzód na koniec miesiąca kalendarzowego.

Z brzmienia powyższych art. okazuje się, że projekt połączył termin wypowiedzenia z terminem wynagrodzenia tak jak to jest w ust. austr. Projekt zerwał jednak z podziałem ust. austr. na **usługi wyższego i niższego rzędu** i ustanowił jednolite terminy wypowiedzenia bez względu na rodzaj usług, uzależniając go od terminu wypłaty wynagrodzenia. Łączność ta wypowiedzenia z wynagrodzeniem komplikuje sprawę i utrudnia orjentację. Dlatego to przepisy rozp. Prez. Rzeczp. o pracy rob. i prac. umysł. zrywające łączność wypowiedzenia z terminem zapłaty, są bardziej uzasadnione. Wadą projektu jest, że zostawia termin wypowiedzenia swobodnej stypulacji stron, co jest sprzeczne z całem dzisiejszem prawem. Dodać dalej należy, że przepis ten nie stanowi jus cogens, co jest wobec treści rzeczą zrozumiałą.

Wedle art. 184. każda strona może **odstąpić od umowy** z ważnych przyczyn. Przepis ten jest nieścisły, gdyż nie można tu mówić o odstąpieniu od umowy, skoro ta jest już wykonywaną, lecz jedynie mówić można o jej rozwiązaniu. Ważnemi przyczynami przedwczesnego rozwiązania umowy są fakta i okoliczności, wśród których nie można wymagać, jeśli chodzi o pracodawcę, aby zatrudniał pracownika nadal, jeśli zaś chodzi o pracownika, aby w służbie nadal pozostawał.

Projekt **przykładowo** wylicza w art. 185. i 186. odrębnie ważne przyczyny dla pracodawcy, odrębnie zaś dla pracownika. W szczególności pracownik ma prawo rozwiązać umowę, jeśli pracodawca nie dostarcza mu roboty wystarczającej, a wynagrodzenie zależy od pracy dokonanej, lub też jeśli wbrew woli pracownika żąda pracy w innem przedsiębiorstwie, chociaż natura pracy tego nie wymaga. Obowiązki stron są analogicznie unormowane, jak w polskich rozporządzeniach o robotnikach i pracownikach umysłowych. Gdy pracownik bez żadnego powodu odstępuje od umowy, pracodawca może

żądać tylko wynagrodzenia szkody spowodowanej niedopełnieniem umowy. Takiego samego wynagrodzenia może żądać pracodawca, gdy wydali pracownika przedwcześnie z jego winy. Tak zatem jak w rozp. polskich, a wbrew §. 1162 kod. cyw. austr. niema prawa żądać powrotu pracownika do pracy.

Odmiennie od obowiązującego ustawodawstwa uregulowano obowiązek **pracodawcy** na wypadek, gdy ten wydalił pracownika bez ważnego powodu, albo gdy z winy swej dał powód ważny do przedwczesnego rozwiązania umowy. Pracownik ma w tym wypadku prawo żądać wynagrodzenia za czas, który musiałby upłynąć do ukończenia pracy przez upływ umówionego czasu lub przez należyte wypowiedzenie ze strony pracodawcy, co nie wyklucza jednak żądania wynagrodzenia wyższej szkody. Pracodawca może potrącić to, co pracownik uzyskał skutkiem rozwiązania umowy, albo co rozmyślnie zarobić zaniedbał. To prawo potrącennia nadane pracodawcy stanowi pogorszenie sytuacji pracownika w porównaniu z obowiązującemi przepisami polskiemi, wedle których pracodawcy nie przysługuje prawo potrącania ewentualnych zarobków, przez pracownika gdzieindziej uzyskanych. Jak już wyżej podaliśmy, projektodawcy powinniby przystosować projekt do obowiązujących przepisów, gdyż w żadnym razie kodeks polski nie może ograniczać praw, które inne ustawy, już obowiązujące, pracownikom nadają.

Po ukończeniu stosunku służbowego pracownik ma prawo żądania pisemnego **świadectwa o czasie pracy i rodzaju tejże.** Współczesne prawo robotnicze odróżnia świadectwo wystawione podczas trwania stosunku służbowego (Zwischenzeugnis) od świadectwa wystawionego po ukończeniu stosunku służbowego (Dienstzeugnis). Jeśli świadectwo podaje, jak pracownik się zachowywał, wówczas mówimy o świadectwie kwalifikacyjnem (Verwendungszeugnis). Różnica między świadectwem służbowem a kwalifikacyjnem polega na tem, że w pierwszem podaje pracodawca tylko fakta, podczas gdy w ostatniem podaje swój sąd. Ponieważ sąd pracodawcy o pracowniku może temuż utrudnić uzyskanie w przyszłości posady, dlatego ustawodawstwo nowe ogranicza treść świadectwa kwalifikacyjnego (art. 21. roz. rob. art. 24. rozp. prac um.), a niektórzy teoretycy, jak np. **Grünberg**, uważają, że świadectwo kwalifikacyjne winno być wogóle zniesione. Projekt zgodnie z nowożytnemi poglądami zakazuje umieszczać uwagi i wpisy, któreby zdołały utrudnić pracownikowi osiągnięcie innej posady. Zasadniczo zatem projekt dopuszcza świadectwo kwalifikacyjne, jednakże treść jego ogranicza. Projekt polski przewiduje też, że koszta świadectwa podczas trwania umowy ponosi pracownik, koszta zaś świadectwa, wystawionego po ukończeniu stosunku, ponosi pracodawca.

Nakoniec w krótkości należy podać treść art. 191, który postanawia, że na wypadek, jeśli rodzaj zajęcia przeszkadza pracownikowi w poszukiwaniu innej pracy, pracodawca winien,

po wypowiedzeniu, na żądanie pozostawić mu stosowny czas w tym celu, nie uszczuplając wynagrodzenia. Projekt ogranicza zatem prawo żądania wolnego czasu tylko do wypadku, gdy stosunek służbowy został wypowiedziany i gdy rodzaj zajęcia przeszkadza w poszukiwaniu pracy. Niema żadnego powodu logicznego aby nie przyznać tego prawa pracownikowi i w tym wypadku, gdy stosunek służbowy rozwiązuje się z powodu upływu czasu bez wypowiedzenia. Uzależnienie przyznania tego prawa pracownikowi od tego, czy rodzaj zajęcia przeszkadza pracownikowi w poszukiwaniu innej pracy, w praktyce doprowadzi do sporów między stronami. Strony będą bowiem, każda inaczej, sprawę tę rozumiały. Dlatego więcej uzasadnione jest tego rodzaju uregulowanie, które daje pracownikowi prawo żądania wolnego czasu, choćby krótkiego, bez względu na rodzaj zajęcia.

VI. Jak tedy przedstawia się projekt polski w świetle powyższych uwag? — Zanim wydamy ostateczny sąd, musimy uprzytomnić sobie, że projekt ten opracowany został przed wydaniem rozp. Przez. Rzeczp. o umowie o pracę robotników i pracowników umysłowych, — które w daleko idącym zakresie ochronę pracy przewidują. Jeśli tę okoliczność uwzględnimy przy ocenie projektu polskiego, to dojdziemy do przekonania że projektodawcy starali się przepisy kod. cyw. austr. i niem. oraz kod. szwajc. rozszerzyć na korzyść pracowników przez wprowadzenie tych przepisów na terenie całej Polski, a więc także w byłej Kongresówce i na kresach wschodnich, gdzie tego rodzaju przepisów nie było.

Obecnie sytuacja się zmieniła. W Polsce obowiązują teraz rozp. o prac. rob. i prac. umysł., które jak to wyżej podaliśmy, przeprowadzają dość rozległą ochronę pracowników. tak że przepisy projektów wobec powyższych przepisów ostać się nie mogą, lecz winny uledz gruntownej zmianie. Dotyczy to w szczególności terminu wypowiedzenia, wynagrodzenia za pracę nadliczbową, przepisów o szukaniu pracy i td. Nie da się bowiem pomyśleć, aby specjalne ustawy polskie, jakiemi są obowiązujące rozporządzenia Prez. Rzeczp.. stały w tak rażącej sprzeczności z nowym kodeksem. Z tego to powodu należałoby się zastanowić, czy wobec silnej tendencji rozwoju prawa robotniczego w Polsce, jaka wynika z przedłożonego Sejmowi projektu o umowie zbiorowej i o służbie domowej, kodeks cywilny nie powinien ograniczyć treści postanowień w sprawie umowy o pracę. Naszem zdaniem projekt kodeksu, względnie kodeks cywilny, winien zawierać tylko jak najogólniejsze przepisy, któreby zastosowanie miały w tych wyjątkowych wypadkach, w których specjalne przepisy nie obowiązują.

Zadaniem Komisji dalszem będzie odgraniczyć ścisle zakres działania ustaw specjalnych od kodeksu cywilnego i określić dokładnie tę kategorję pracowników, do której kodeks się odnosi. Przedłożony projekt idzie częściowo po tej linji, że zawierać winien przepisy ogólne, co wynika z tego,

że stosuje się do pracowników fizycznych i umysłowych. Ta podstawowa zasada winna być dalszą wytyczną prac Komisji Kodyfikacyjnej. Uwzględnić należy tę okoliczność, że kodeks cywilny wyjątkowo tylko będzie miał zastosowanie w braku ustaw specjalnych.

Jeśli w przyszłości rozwój prawa robotniczego pójdzie w tym tempie, co dziś, i nadejdzie czas kodyfikacji prawa robotniczego, o czem się dzisiaj coraz częściej się mówi w Niemczech, gdzie zostały już nawet wypracowane poszczególne kodeksy, a także i w Austrji, wówczas trzeba będzie zastanowić się nad tem, czy kodeks cywilny powinien wogóle zawierać przepisy o umowie o pracę, czy też tego rodzaju przepisy winny należeć do prawa robotniczego. Na razie jednak dalecy jesteśmy od tej sytuacji i dlatego zadaniem Komisji Kodyfikacyjnej powinno być przystosowanie postanowień kodeksu cywilnego o umowie o pracę do obowiązujących ustaw, a to w ten sposób, aby przepisy tegoż kodeksu nie stały w sprzeczności z obowiązującem prawem.

Dr. ANZELM LUTWAK.

Rzecz o słuszności*).

Pokrótce tylko przejdziemy obydwie te czwórki cech. Co do **subjektywizmu**, to właściwy jest on słuszności dlatego, ponieważ — jak już zresztą słyszeliśmy — „słusznem jest to, co się danej jednostce wydaje słusznem, podczas gdy innej jednostce może się wydać słuszną opinja zasadniczo różna od opinji pierwszej osoby". Objektywizm natomiast norm heteronomicznych polega na tem, iż zależą one jedynie od „faktów normatywnych", nie zaś od woli jednostki. Autor też w ślad za Petrażyckim, Jarrą i Voigtem przyjmuje, iż **poglądów słusznościowych tyle jest na świecie, ile jest jednostek (!)** czyli że słuszność ma charakter **indywidualny**. (163) — Ale pomimo to słuszność jest zarazem **objektywna** — i to „pod pewnym względem bardziej nawet objektywna aniżeli normy heteronomiczne". Podczas bowiem gdy te ostatnie wyrażają zobowiązania **względne**, bo ograniczone do pewnego czasu i terytorjum, to słuszność — dzięki wrodzonej nam tendencji do objektywizacji poglądów subjektywnych, którą autor przyjmuje śladem poglądu **E. Hartmanna** (139 n.) — występuje w świadomości naszej jako coś **oczywistego** i niezależnego od żadnego

*) Część poprzednią niniejszej pracy zob. w zeszycie Nr. 6 z roku bież.

czynnika ubocznego i jeśli np. twierdzę, że słuszne jest dotrzymywanie umów, to twierdzę temsamem, iż ono jest słuszne zawsze i wszędzie, dziś i za 1000 lat, w Warszawie i w Honolulu". (165). — Słuszność jest dalej **partykularystyczna** — gdyż autonomiczny jej charakter umożliwia uwzględnienie przez nią specyficznych właściwości poszczególnego przypadku, czyli tak zwanej w dzisiejszej nauce prawa „natury rzeczy" — gdy natomiast normy heteronomiczne przystosowane są tylko do pewnych ogólnych typów przypadków, co stanowi **„generalizm"** tychże. (169 n.) — Wreszcie **ewolucjonizm:** jestto **zmienność** słuszności **w czasie** względnie płynność zasad słusznościowych w zależności od ogólnej ewolucji kulturalnej i etycznej — w przeciwstawieniu do **konserwatyzmu** norm heteronomicznych. (173—174).

Z stanowiska otóż przez nas poprzednio zajętego, pozostaje z powyższych 4 cech arcymało. Subjektywizm pozostaje w sprzeczności z pojęciem słuszności jako emanacją sumienia społecznego — objektywizm słusznościowy natomiast przybiera dla nas znaczenie istotne, bo społeczne — w przeciwieństwie do znaczenia fikcyjnego i złudnego nadanego mu przez autora. Cecha partykularyzmu względnie generalizmu wydaje mi się również urojeniem, ileże norma heteronomiczna może być równie dobrze „partykularystyczną" w znaczeniu przez autora przyjętem (np. przywilej lub rozkaz dowódcy), jak wzajemnie norma podyktowana nam przez poczucie słuszności może dotyczyć najogólniejszych nawet **„typów** przypadków" — tychsamych co najmniej, jak ten lub ów przepis ustawy. Co się zaś tyczy „ewolucjonizmu" w przeciwieństwie do „konserwatyzmu", to przeciwieństwo to jest równie bezprzedmiotowe i niewspółmierne, jak przeciwieństwo norm „autonomicznych" i „heteronomicznych". Sam zresztą autor zdaje się w tym punkcie — (co zresztą częściej się trafia) — zbijać pogląd własny, wywodząc w innym związku (189), iż właśnie prawo stanowione i wogóle normy heteronomiczne ulegają **ustawicznej zmienności** i że stałość oraz jedność tego prawa i tych norm jest po prostu **fikcją.** Ewolucjonizm więc czy konserwatyzm tak norm nadanych jak nienadanych, a tylko przez nas „wyczutych" — jest w samej rzeczy jeden i tensam. Różnicę stanowi między niemi to tylko, iż norma nadana wymaga do swego **formalnego** uchylenia aktu ustawodawcy; materjalnie natomiast wygasa ona ewent. już wcześniej — z chwilą, gdy sumienie społeczne **przeciw niej** się zwróciło. Znamy mnóstwo norm stanowionych, które jako sprzeczne z powszechnem poczuciem słuszności ogółu, nie weszły nawet w życie — przytoczę tu jeden tylko. ale dość wymowny przykład: ustęp 3) art. 7 ustawy o ochronie lokatorów.

Jednakże autor oprócz powyższych 4 cech dopatruje

się w słuszności jeszcze dalszej, **piątej** z rzędu cechy — zaznaczmy odrazu, że najbliższej prawdy — a mianowicie cechy **społecznej**, której istotę i charakter oraz wpływ na skutki autonomizmu słusznościowego omawia w odrębnym paragrafie (188—208). Cechę tę atoli formułuje autor dość niewyraźnie, po części negatywnie, po części tautologicznie, a mianowicie, że „słuszność, posiadając charakter subjektywny, nie może jednak być uznawana za zjawisko antyspołeczne", gdyż — jak to już poprzednio w definicjach autora przytoczyliśmy — „stanowi ona jeden z rodzajów **norm społecznych**, a związek subjektywny z czynnikiem społecznym opiera się na społecznym charakterze każdego człowieka". Bliskim jest tu autor prawdy, gdy przyznaje normom społecznym, a temsamem słuszności funkcję **organizacyjną i unifikacyjną.** Niestety jednak subjektywistyczny punkt wyjścia, doprowadzający autora — jak jeszcze dalej zobaczymy — do skrajnego zróżniczkowania i partykularyzowania słuszności, nie pozwala mu ująć i rozwinąć w całej zasadniczej pełni tę siłę organizacyjną, a raczej uniwersalistyczną słuszności, a zmusza go do szukania sztucznych kompromisów, do rzucania zwodzonych pomostów od swej teorji do przeciwstawiających się jej objektywnych warunków życia społecznego.

Przyjąwszy w sam raz tyle słusznościowych ideologij, wiele jest ludzi i grup społecznych i naturalnych na ziemi, a miarkując zapewne z drugiej strony, że całe legjony ideologij indywidualnych czy grupowych nie dają się pomieścić w naszem poczuciu słuszności, a nawet stanowią jego przeciwieństwo, autor ucieka się celem usunięcia tej sprzeczności do skonstruowania **dwóch „prawideł rozwoju słuszności"** „regulujących proces unifikacji słuszności". Uznaje autor mianowicie w rozdziale tym, że — obok indywidualnych i partykularnych słuszności — istnieje „nawet" (!) słuszność ogólno-ludzka i to „**nietylko** ze względu na objektywizacyjną tendencję naszych przeżyć słusznościowych, lecz również i na skutek coraz intensywniejszego zespalania się całej ludzkości w jedno przenikające się swemi ideami środowisko". Ale słuszność ogólno-ludzka wydaje się autorowi **najuboższą w treści,** (!) bogatszą w treść jest już słuszność narodowa, jeszcze bogatsza klasowa, zamożniejsza jeszcze od tej ma być słuszność rodzinna i t. d. a najbogatszą w treść — (choć tego autor już nie dopowiada) — jest zapewne słuszność indywidualna... (192). Słuszność grupowa bowiem powstaje zd. autora na podłożu słuszności czysto indywidualnej (194). Stąd otóż wnosi autor, że im mniejsza grupa społeczna a względnie im współżycie jakiejś grupy jest ściślejsze, tem **silniejsza** jest jej słuszność, bo tem większa jest zgodność poglądów słusznościowych członków danej grupy — i to stanowić ma pierwsze prawo procesu unifikacyjnego słuszności, które,

zdaniem autora, wyjaśnia nam przemianę słuszności indywidualnej na słuszność grupową i daje nam zarazem psychologiczną genezę teorji walki klas (193). Drugie zaś prawo owego procesu unifikacyjnego streszcza się w tem, że słuszność grup społecznych rozwija się kosztem osłabiania słuszności mniejszych grup społecznych (193) i prawo to tłumaczy nam, zdaniem autora, unifikację różnych i początkowo rozbieżnych słuszności grupowych w jedną, ujednostajnioną słuszność nadrzędną" (194), poczem autor stara się sprawdzić działanie tych praw na tle dość abstrakcyjnych wywodów o stosunku socjalizmu do komunizmu oraz co do istoty demokracji.

Z wywodów tych otóż rzuca się w oczy doszczętne zmieszanie słuszności z wszystkiemi bez wyjątku prądami i wypływami ludzkiej woli, bez względu na to, czy mają one źródło w dobrych czy złych popędach, czy chodzi o dążenia egoistyczne czy altruistyczne, czy w grę wchodzi interes materjalny, gospodarczy, partyjno-polityczny lub też poryw idealistyczny, zapalony — jak np. w aferze Dreyfusa — o sumienie ludzkie, wszechludzkie. A przecież tylko te postulaty, które **z porywów sumienia** się wyłaniają, odpowiadają **powszechnemu** naszemu poczuciu słuszności i na miano jej zasługują! Cóż bowiem wspólnego z tem poczuciem ma walka jednostki, rodziny, klasy czy nawet narodu o byt fizyczny, o dobrobyt materjalny, o znaczenie i wpływy a względnie o władzę i potęgę? — Sam autor zaznacza gdzieś przypadkiem, że względy i wyrachowania polityczno-prawne są pierwiastkiem „pozasłusznościowym" (229, 248, 232). Walcząc w jakiejkolwiek grupie klasowej o „prawa" tej grupy, członkowie jej powodują się — z rzadkimi wyjątkami! — uczuciem krzywdy własnej, indywidualnej, zatem interesem osobistym. Kto natomiast walczy rzetelnie o słuszność w sprawie nie dotyczącej wcale sfery jego interesów osobistych, kto upomina się o sprawiedliwość dla drugiego **jako dla bliźniego** — o sprawiedliwość „jak ją Bóg przykazał", tego nie obchodzą w tej chwili żadne ideologje indywidualne ani rodzinne ani klasowe ani nawet ogólno-narodowe, gdyż działa on z impulsu ideowego, bezinteresownego i równie **ogólnoludzkiego,** jak miłość, przyjaźń, litość, zamiłowanie do wiedzy lub pracy albo np. uczucie religijne. W ten sposób mniejwięcej pojmowaną była słuszność — jak to sam autor stwierdza — już w etyce Arystotelesa i w ślad za nim przez Alberta Wielkiego i Tomasza z Akwinu (42, 209) — w ten sposób też odczuwamy słuszność po dziś dzień i żadna teorja tego uczucia nie wykorzeni.

Prawidła unifikacyjne przez autora wyszukane, w rzeczywistości nie istnieją, bo nie istnieje słuszność indywidualna ani partykularna i też nie może być mowy o jakiejkolwiek metamorfozie czy unifikacji między ideologją in-

dywidualną lub klasową i t. p. a ideologia prawdziwie słusznościową. Prawidła owe są więc tylko, iż tak powiem „ucieczką zakłopotania“ teorji autora, która też tu i ówdzie popełnia na sobie zamachy samobójcze, takiemi np. zdaniami, jak to, że ani prawo pozytywne nie jest bezwzględnie objektywne ani też słuszność nie jest bezwzględnie subjektywna, niema przeto pomiędzy niemi pod względem ich objektywizmu i subjektywizmu żadnej **zasadniczej** różnicy (202) — lub n. p. takiem oto zdaniem: „Nie tylko słuszność jest korektywą prawa pozytywnego ale również i prawo pozytywne może być korektywą słuszności“ (! 208).

Przeważną atoli część swej pracy poświęcił autor dociekaniu rozmaitych **rodzajów słuszności**, ustalaniu różnic pojęciowych między niemi, ustosunkowaniu słuszności do sprawiedliwości, do prawa natury i do norm heteronomicznych (175—236), aby przystąpić następnie do rozważań na temat pojęcia i istoty **prawa** słusznego, jego dziejów, jego treści oraz jego roli w orzecznictwie naszego Sądu Najwyższego (249—293) i zakończyć uwagami o stanowisku polityki prawa wobec słuszności (294-298). Winniśmy otóż przedewszystkiem z uznaniem podnieść, iż w rozdziałach tych mieści się cały szereg wywodów i określeń, które — abstrahując od błędności podstawowych założeń — polegają na teoretycznie starannem przemyśleniu przedmiotu, oświetlają go miejscami w sposób oryginalny a nieraz przekonywający i przyczyniają się temsamem, nawet czasem w partjach wywołujących sprzeciw, do pogłębienia naszych słusznościowych uświadomień i orjentacyj.

Ujemną natomiast stroną tych rozważań stanowi przeładowanie ich kategorjami, klasyfikacjami i dystynkcjami, częstokroć całkiem apriorycznie spreparowanemi, **a rzadko kiedy jakimś konkretnym przykładem ożywionemi lub sprawdzonemi**, skutkiem czego niektóre partje dzieła pozostawiają po sobie wrażenie jałowego traktatu scholastycznego czy nawet sofistycznego. Pokutuje tu niewątpliwie całkowite odosobnienie naszych teoretyków od praktyki życia prawnego i żądza wyżycia się w jak najbujniejszej inwencji abstrakcyjnej. Dochodzi w ten sposób również i w tej książce w końcu do tego, iż do przegródek i szkatułek przyrządzonych dla różnych rodzajów czy kategoryj słuszności prześlizgują się, rzekłbyś chyłkiem, zjawiska — intruzy czy uzurpatory, które nie mają z słusznością najoczywiściej nic wspólnego, ba nawet przeciwieństwo jej stanowią.

Autor odróżnia następujące rodzaje słuszności: 1) słuszność absolutną czyli bezwzględną i relatywną czyli względną (157—159); 2) słuszność względna dzieli się na słuszność nakazową i okolicznościową czyli rzeczową (159 nast., 164 n., 237, 245 etc.); 3) słuszność prawną i moralną, a pozatem słuszność generalną czyli ogólną, obejmującą obie te słuszno-

ści (173 nast., 179, 213, 218 n., 230, 250 n.); 4) ale pozatem słuszność może być jeszcze w innem znaczeniu „ogólną“ względnie „partykularną“, może ona bowiem być ogólnoludzką lub ogólno-narodową lub też rodzinną, klasową, burżuazyjną, proletarjacką, komunistyczną, zawodową, koleżeńską, ba nawet — *indywidualną*... (192 nast., 198). Ponadto też prawo pozytywne słusznościowe, t. j. ogół norm prawa stanowionego wyrażający postulaty słusznościowe, dzieli się u autora na prawo słuszne kodeksowe, słuszne obrotowe i słuszne sądowe (251 n., 272 n., 289 n.).

Prócz tych podziałów przeprowadza autor jeszcze szereg innych, nader subtelnych dystynkcyj pojęciowych, tak np. między słusznością a prawem słusznem (257), między prawem słusznem a trafnem (wbrew teorji Stammlera) (151, 158, 297), między słusznością a sprawiedliwością, którą autor identyfikuje z słusznością *„prawną“* (209, 218), wreszcie też odgranicza autor usilnie i skrupulatnie *prawo od etyki*, hołdując temsamem doktrynie, która zgoła już deprawujący wpływ wywarła w prawie i w prawnictwie, zwłaszcza doby powojennej, obniżywszy pojęciowy i teleologiczny poziom prawa (27, 38, 210, 211).

Nie wiemy też co począć z przytoczonemi powyżej gatunkami słuszności, gdyż nie odczuwamy w ich obliczu istotnego wzbogacenia naszej wiedzy o słuszności i daremnie śledzilibyśmy za żywymi okazami tych różnogatunkowych słuszności, których obszernemi rysopisami autor nas wyposaża. Nie możemy tu wszystkich przytaczać — wystarczy dla charakterystyki przytoczyć niektóre z nich w skróceniu. Cóż to jest np. słuszność *bezwzględna i względna?* Autor wyjaśnia nam to na jednym z swoich nielicznych, a często powtarzanych przykładów, — takich oto, jak „obowiązek zapłacenia komuś pewnej kwoty“ lub „moralny obowiązek dawania jałmużny“ — atoli przykłady te zbyt są ogólnikowe i prymitywne, zbyt pozbawione żywej postaci, rumieńców życiowych i dramatycznego tętna, iżby w książce na temat *par excellence* życiowo-prawny, jakim jest słuszność, podołać w uzmysłowieniu pojęcia i funkcji słuszności.

Jeśli otóż mówię — tak wywodzi autor — iż zapłata należy się wierzycielowi mojemu *słusznie*, i jeśli przeżywam przytem *oczywistość tej słuszności*, podobnie jak tę np., iż teraz jest dzień, t. j. *bez występującego uzasadnienia* tej słuszności, to jestto słuszność absolutna czyli bezwzględna (157). — To jest dla nas jeszcze zrozumiałe: tak istotnie ujawnia, odzywa się w nas słuszność, lecz po co ta przydawka „absolutna“ — „bezwzględna“? Bo bez niej zapewne nie byłoby „własnej“ teorji, bo bez absolutnej nie byłoby słuszności relatywnej... Jeżeli mianowicie twierdzę, że zapłata należy się owemu osobnikowi, ale *uzasadniam* sobie to przekona-

nie argumentami, jak np. „ponieważ zwyczaj lub obyczaj tego wymaga“ albo „*ponieważ niezapłacenie grozić mi może zemstą pokrzywdzonego*“ (sic! na str. 157!), to jestto słuszność relatywna...

Pomijam otóż, że zasada tego podziału pozostaje w sprzeczności z tezą autora — mylną zresztą! — o „niezmaterjalizowaniu“ i „bezkrytycyzmie“ słuszności. Nie mogę jednak nie zwrócić uwagi autora na to, iż podług jego poglądu każda słuszność „absolutna“ musiałaby się przepoczwarzyć w relatywną, ilekroć np. w dyspucie lub na rozprawie sądowej lub choćby sam na sam spróbowalibyśmy swój pogląd słusznościowy poprzeć jakimś argumentem... Bo słuszność, wbrew autorowi, wie zawsze, czego chce i zawsze cechuje ją nietylko ślepy jakiś entuzjazm i fanatyzm, lecz co więcej — i co autor w książce swej zupełnie przeoczył — szlachetna *ambicja ściśle rozumowego i rzeczowego udowodnienia* swego zdania, zarówno przeciwnikom, jak przedewszystkiem sobie samemu. Ta oto ambicja, to gorące jak gejzer pragnienie, ten zapał dla *prawdy*, dla wyświetlenia i skonkretyzowania prawdy, jest — niech mi szan. autor wierzy — bardziej słuszności immanentny, niźli którakolwiek inna z wykrytych przezeń cech słusznościowych! Teorja słuszności na tej oto prawdziwie istotnej, bo naturalnej, powszechnej, społecznej cesze oparta, byłaby znacznie owocniejsza — rozwarłaby przed nami większe, światlejsze i prawdziwsze horyzonty...

Nie dziwi mnie zaiste, że autor, rozminąwszy się z tem istotnem znamieniem słuszności, zdobywa się na sprzężenie swoich przykładów słusznościowych z takiemi pobudkami, jak zwyczaj lub obyczaj albo już zwłaszcza groza zemsty pokrzywdzonego. Pierwszy z tych przykładów (zwyczaj lub obyczaj) stanowi dla autora typ zamianowany przez niego „słusznością *nakazową*“, t. j. uzależniającą się od jakiegoś nakazu zewnętrznego, — drugi zaś przykład (groza zemsty) otrzymuje od autora kategorję „słuszności *okolicznościowej*“ albo „*rzeczowej*“, t. j. uzależniającej się od względu na okoliczności zewnętrzne, tkwiące w danym przypadku (159). Są to wszakże pobudki, leżące najoczywiściej *poza* sferą psychyki i logiki słusznościowej i ośmieszyłby się chyba ten, ktoby swój pogląd uzasadniał jako *słusznościowy* tem, że tak każe obyczaj — albo tem, że tak każe mi postąpić X, czując się inaczej pokrzywdzonym i grożąc mi inaczej rozpłataniem głowy!... A sędzia. któryby takim argumentem „słusznościowym“ dał się ująć czy raczej wziąć na kawał, zdyskwalifikowałby się z miejsca. Bo słuszność przymusowa, słuszność obuchowa czy rewolwerowa, toć przecie istna *contradictio in adiecto* i podziwiać musiałem w trakcie lektury kunsztowność, jaką rozwija autor, aby te swoiste gatunki słu-

szności pogodzić siłą-mocą z swoim „autonomizmem“ norm słusznościowych... A to wszystko pomimo, iż sam autor — acz w innym już paragrafie swego dzieła i w innym też związku—stwierdza trafnie, iż przymus jest jednem z najważniejszych źródeł czynnika *oportunistycznego*, który nie może być wogóle uznany za istotę sądów normatywnych (244).

Systematyczna a bezwzględna parcelacja, jakiej autor dokonuje na niwie słuszności (niczem polska reforma rolna!) święci swój tryumf (by nie powiedzieć: swoją orgję) w ufundowaniu niesłychanego dotychczas w literaturze słusznościowej rodzaju czy raczej „podrodzaju“ słuszności „partykularnej“, a mianowicie słuszności „*bandyckiej, złodziejskiej, nożowniczej,* przystosowanej do potrzeb gromady wyrzutków społeczeństwa“ (str. 207). Co więcej: autonomiczna słuszność bandycka znajduje w rozdziale o stosunku słuszności do norm heteronomicznych swój odpowiednik heteronomiczny w „**prawie zbójeckiem,** opartem na nakazach herszta bandy, analogicznie jak istnieje prawo sportowe oparte na nakazach prezydjum klubu sportowego“ i t. p. (237). Przytem jednak nie zauważa autor zasadniczej różnicy tkwiącej w tem, iż nakazy prezesa klubu sportowego obowiązują o tyle tylko, o ile utrzymują się w granicach obowiązującego systemu prawa, stanowiąc temsamem jego część integralną, podczas gdy nakazy herszta bandy zbójeckiej jako anarchiczne, nie obowiązują w samej rzeczy **nikogo,** nie wyłączając nawet członków szajki, nie są więc zgoła żadnem „prawem“ i żadną „normą“.

Z tem wszystkiem atoli musimy uznać, że słuszność bandycka jest w teorji autora całkiem logicznym wypływem przyjętego przezeń subjektywistycznego względnie indywidualistycznego autonomizmu słuszności — zaczem też autor, jak już wspomnieliśmy, znajduje nietylko najróżnorodniejsze słuszności grupowe, ale dochodzi konsekwentnie aż do słuszności „**czysto indywidualnej** zawartej np. w subjektywnych przekonaniach i sądach normatywnych każdego deputowanego i senatora“ (cytuję zawsze dosłownie — tutaj ze str. 247), a względnie dochodzi autor, jak już zaznaczyliśmy za niektórymi innymi teoretykami do „**tylu słuszności, ile jest ludzi na świecie**“.

Ten skrajny subjektywizm teorji p. Dra Piętki nie oszczędza zresztą i prawa pozytywnego, bo na str. 191 w paragrafie p. t. „Społeczna cecha słuszności“ znajdujemy twierdzenie, że i prawo pozytywne ma tylko pozory jedności, a „w rzeczywistości składa się **z tylu praw ilu jest ludzi w danem społeczeństwie**, podlegającem autorytetowi jakiegoś faktu czy faktów normatywnych...“

Teorja tej monografji habilitacyjnej daje się zatem — jak się przekonujemy — streścić w zdaniu, że słusznem jest to, co komukolwiek kiedykolwiek słusznem się wydaje

i że przeto — (formułując negatywnie) — niesłusznych poglądów i sądów na tym świecie niema... Po prostu: roi się od wielobarwnych i wielokształtnych słuszności, a każdy pyłek tej mgławicy słusznościowej jest sobie równie dobrym „szermierzem idei słusznościowej". jak miljon innych. Byle tylko odczuwał „oczywistość" swego poglądu — byle nie odczuwał potrzeby uzasadnienia go jakimkolwiek argumentem... Tak np. pogląd słusznościowy „wampira düsseldorfskiego", który — jak czytaliśmy — tłumaczy potworne swe zbrodnie chęcią „pomszczenia się na społeczeństwie", chęcią, której słuszność nie ulegała dlań nigdy i dotychczas nie ulega żadnej kwestji — okazuje się w świetle tej teorji równie klasycznym przedstawicielem najwyższego typu słusznościowego t. j. słuszności absolutnej — jak np. Emil **Zola** lub adwokat **Gandhi** albo **Franciszek z Asyżu** lub patron adwokatury **św. Iwon** (Yves Haelori de Kaermartin)*) — lub choćby nieśmiertelny **Męczennik Golgoty...**

Żal mi, iż o książce wypracowanej widocznie z ogromnym nakładem pracy naukowej i w najczystszych intencjach, muszę stwierdzić, że prowadzi ona w swych ostatecznych wybiegach i perspektywach ideowych do zupełnego indyferentyzmu, ba nawet nihilizmu moralnego i że najlepsze partje tej książki to te, w których autor wykłada teorje innych myślicieli lub w których własnej swej teorji — mimowoli, co prawda! — kłam zadaje. Do tych partyj należą m. i. zwłaszcza rozważania autora na temat „dualizmu słusznościowego" uzasadniającego zdaniem autora rozróżnianie słuszności **prawnej** i słuszności **moralnej.** (36 n. 45 n. oraz cały paragraf pod tym napisem na str. 175—188). Na ogół bowiem z wywodów tych czytelnik musi wysnuć przeświadczenie, iż to, co zasługuje na miano słuszności, posiada w każdym wypadku ścisły i zasadniczy związek już to z moralnością już to z prawem obowiązującem i że przeto słuszność tego związku pozbawiona, a w szczególności słuszność subjektywna ani bandycka nie istnieje.

Niestety jednak i w tych rozważaniach hołduje autor zbytnio miłośnictwu spekulacji teoretycznej i „nieubłaganej" jej geometrji. Niedość autorowi tylu już rodzajów i cech słuszności — rozwidla on tutaj jeszcze nastawienie wewnętrzne słuszności wytyczną obu głównych gałęzi norm społecznych: prawa i moralności. Według tradycyjnej doktryny normy moralne ograniczają się wyłącznie do nakazu względnie obowiązku (np. nakaz dawania jałmużny) podczas gdy normy prawne mają charakter roszczeniowo-obowiązkowy, gdyż obowiązek jednej strony wiąże się

*) o którym niedawno piękne studjum ogłosił Dr. J. Stefan **Langrod** w warszawskiej „Palestrze" Nr. 4 i 5 z r. b.

w nich z roszczeniem drugiej strony (np. wynagrodzenie za pracę). Autor uważa otóż, iż ten dualizm istnieje też w obrębie słuszności: istnieje więc zdaniem jego słuszność tylko obowiązkowa i słuszność obowiązkowo-roszczeniowa — pierwszą zwie on słusznością moralną, a drugą słusznością prawną (30, 36, 40 n.), słuszność zaś prawną identyfikuje autor później w odrębnym paragrafie ze „sprawiedliwością" (208—225).

Wywody te przeważnie są równie mozolne jak niejasne, tem niejaśniejsze, iż nie poparte żadnym dostatecznie skonkretyzowanym przykładem, któryby uzmysławiał prawdopodobieństwo tych konstrukcyj. Ograniczam się przeto do zacytowania tylko trzech zdań, dających miarę problematyczności i niejasności tych medytacyj: „Głównem znamieniem słuszności jest autonomizm norm społecznych, zaś prawny i moralny ich przymiot stanowią czynnik **drugorzędny"**. (37). „Słuszność która **niejednokrotnie** posiada charakter roszczeniowy, może również być **czasami** wyłącznie obowiązkową; słuszność **nie zawsze** dopuszcza roszczenie, mogące być **często** niesłusznem" (43). „Słusznem jest **zawsze** „coś", co jest słuszne samo przez się, **może** zaś to „coś" być słuszne **tylko** moralnie lub **tylko** prawnie; decyduje o tem autonomiczna intuicja słusznościowa". (43)....

Wręcz niezrozumiałem jest dla mnie, jak można istotę słuszności lub też jakiegoś konkretnego sądu słusznościowego, orzekającego, iż w danym wypadku należy „tak a tak postąpić" — cechować nastrojem uczuć czy myśli **tego osobnika, na rzecz którego** słuszność względnie sąd słusznościowy szermuje t. j. na rzecz osobiście zainteresowanego, który już temsamem do „sądu" (we własnej sprawie) nie jest powołany. Czyż np. jeśli człowiek bezstronny i niezainteresowany N. twierdzi, że osobie A. należy się słusznie takie a takie wynagrodzenie za pracę — to słuszność ta jest tylko dopóty słusznością „prawną", dopóki A. potwierdza to swem roszczeniem, zaledwie zaś A. przestał (z jakichkolwiek, choćby nieracjonalnych powodów) roszczenie to podtrzymywać, to od tej chwili pogląd słusznościowy podtrzymywany mimo to nadal przez N. przeistoczy się stante pede z prawnego „tylko" w moralny? — W obronie skazanego za ojcobójstwo Filipa Halsmanna wystąpił, jak wiadomo m. i. słynny powieściopisarz Jakób **Wasserman**, dowodząc jego niewinności i domagając się uchylenia wyroku skazującego. Czy otóż słuszność Wassermanna była zrazu prawną, a potem kiedy nieszczęśliwy młodzieniec wniósł jak czytaliśmy, prośbę o ułaskawienie, stała się już „tylko" moralną? — Cóż warta ta dystynkcja?

Ważnym jest w tej książce paragraf rozpatrujący stosunek pojęcia **słuszności** do pojęcia **sprawiedliwości,** gdyż na 100 prawników z pewnością 99 nie zdaje sobie jasno sprawy ze stosunku tych obu pojęć, któremi jednak usta-

wicznie w obrocie prawnym i w wymiarze sprawiedliwości operujemy. Autor wychodzi przedewszystkiem z samego słownictwa, wskazującego na ścisły związek pojęcia sprawiedliwości z pojęciem prawa: justitia = jus, Gerechtigkeit = Recht, sprawiedliwość = prawo. W dziejach filozofji prawa, sprawiedliwość występuje w bardzo ścisłym związku zarówno z pojęciem słuszności, jak z pojęciem prawa, jak wreszcie (od Arystotelesa) z etyką i „cnotą" (208, 209, 212), a słuszność dotychczas uznawaną bywa za jeden z rodzajów sprawiedliwości, podczas gdy wielu z autorów nowoczesnych uważa sprawiedliwość za coś zgodnego z prawem, a więc za zjawisko „heteronomiczne" (212).

Autor w zjawisku tem dopatruje się przedewszystkiem złudności, fikcyjności. Gdy mówimy o „nakazach sprawiedliwości" o sprawiedliwości karzącej, o sprawiedliwości sędziego, prawa, Bożej i t. p., mamy na względzie cechę osób postępujących podług swej własnej subjektywnej woli (214) i mamy też przed sobą tylko subjektywny „autonomizm decyzji tych osób", a decyzja ta doznaje znów „autonomicznego". więc znów subjektywnego ocenienia ze strony innych ludzi, gdy mówią o „sprawiedliwości" lub „niesprawiedliwości" jakiegoś władcy, urzędnika, sędziego i t. d. Na pojęcie sprawiedliwości składa się zatem zd. autora „autonomizm autorytetów zewnętrznych" i autonomizm osobników oceniających postępowanie owych autorytetów. (218). I dlatego też autor identyfikuje sprawiedliwość w końcu z swoją „autonomiczną" słusznością **prawną**, czyli z słusznością „obowiązkowo-roszczeniową", bo sprawiedliwość w jego pojęciu niema żadnego związku z moralnością, a temsamem z słusznością moralną". (218).

W ten sposób dochodzi autor szczęśliwie do zdania, że „mówiąc o sprawiedliwości jakiegoś osobnika, **łudzimy się**, twierdząc, iż ta sprawiedliwość jest **jego** cechą, gdyż w rzeczywistości tkwi ona **w nas**, w naszym autonomicznym sądzie o jego postępowaniu; tak samo, jak mówiąc o kimś, że jest brzydki, **łudzimy się**, doszukując się tej brzydoty w danym osobniku, gdy w rzeczywistości cecha ta tkwi w nas, w naszym sądzie o nim" (sic! str. 217). Moglibyśmy porównanie to konsekwentnie uzupełnić zdaniem, iż jeśli mówimy o kimś, że jest garbaty, to łudzimy się, doszukując się garbu w danym osobniku — w rzeczywistości bowiem garb tkwi w nas... Cicero, mając raz do czynienia z podobnym poglądem filozoficznym, napisał tę oto sentencję: „Nihil tam absurde dici posset quod non dicatur ab aliquo philosophorum" (Cicero, De divinatione).

Całkiem też konsekwentnie do swej teorji odsądza autor pojęcie sprawiedliwości od związku z moralnością i „cnotą". Dopóki bowiem „etyka" — począwszy od Arystotelesa — obejmowała ogół norm społecznych, a względnie prawo i moralność, dopóty można było o tym związku mó-

wić. Odkąd jednak prawo w doktrynie nowoczesnej wyodrębniło się od moralności, sprawiedliwość jako mająca ścisły związek z prawem, nie może zd. autora pozostawać nadal w dziedzinie etyki (212), bo też w istocie — cóż jeszcze wspólnego z etyką może mieć „dwustronnie autonomiczna", dwustronnie subjektywna sprawiedliwość autora? Co prawda jednak, to trudno mi pojąć również, co wspólnego może mieć jeszcze sprawiedliwość ta z — **prawem?**

Zdaje mi się po tem wszystkiem, iż pojęcie „sprawiedliwości" trzeba określić zgoła inaczej. To, że sprawiedliwość od czasów niepamiętnych w nauce i w opinji społeczeństwa ma związek z słusznością, z prawem, z etyką i z cnotą, nie może być żadną miarą zignorowane, boć chodzi widocznie o zjawisko **żyjące** w sferze prawa, słuszności i etyki. Przypisując sprawiedliwość autonomizmowi zwierzchników i autorytetów — autor omieszkał rozważyć, jak określać zwykliśmy **funkcję** sprawiedliwości — a w szczególności całkiem przeoczył, że mówimy „sędzia sprawiedliwy", lecz nie mówimy nigdy: „sędzia słuszny..." Mówiąc zaś również o **„wyroku** sprawiedliwym", mamy jednak na myśli sędziego, autora wyroku. Ten wzgląd wprowadza nas — jak mniemam — odrazu w światło rzeczywistości: sędzia sprawiedliwy orzeka słusznie! **Słuszność jest zatem funkcją sprawiedliwości — sprawiedliwość zaś oznacza usposobienie słusznościowe, nastrój słusznościowy czynnika rozstrzygającego** i to bez względu na to, czy jestto czynnik oficjalny („autorytet") czy nieoficjalny, (jak np. krytyk, opinja publiczna, gazeta, doradca i t. p.).

Do tego określenia atoli przybywa jedno ważne zastrzeżenie: gdy przypisuję komuś usposobienie sprawiedliwe, a względnie gdy jego osąd mienię sprawiedliwym, mam na myśli osąd słuszny, a **uzasadniony normami obowiązującego prawa pozytywnego**, lub — formułując tę myśl negatywnie — osąd nie wykraczający poza to prawo, a przytem słuszny. W pojęciu sprawiedliwości mieści się więc zarazem **uzgodnienie prawa pozytywnego z postulatami słuszności**, z wymogami społecznie objektywnej oczywistości słusznościowej, **bez potrzeby reformowania lub rewoltowania tego prawa.** Otrzymujemy w rezultacie dwa sposoby motywowania sądów słusznościowych: sprawiedliwy i reformatorski, (ewentualnie: rewolucyjny). Zdaje mi się, że określenie powyższe stosunku pojęć „sprawiedliwości" i „słuszności" jest bardziej przekonywające i owocniejsze, niźli teorja autora.

Możemy też pogląd powyższy zilustrować przykładami. Jeśli np. w słynnym, wzmiankowanym już wyżej procesie Filipa Halsmanna występujące w jego obronie osobistości domagają się uchylenia skazującego, a zdaniem ich **niesprawiedliwego** wyroku, to domagają się, rzecz jasna, słuszności w **ramach** obowiązującego prawa — twierdząc,

że wyrok ten opiera się na zbyt wątpliwych poszlakach i że to **sprzeciwia się temu prawu.**

Jest to więc motywacja słuszności prawu posłuszna, pokojowa, zachowawcza — słowem: „sprawiedliwa" i jeśliby ta motywacja doznała uwzględnienia w orzeczeniu czyto sądu kasacyjnego uchylającem werdykt skazujący czy też w orzeczeniu dozwalającem wznowienia postępowania, to mówilibyśmy, że stało się zadość słuszności w orzeczeniu sprawiedliwem.

Natomiast reformatorski, bojowy charakter przybierze nasze poczucie słuszności w przypadku następującym: A. ożenił się z chorowitą niewiastą B. w tym jedynie zamyśle, ażeby po niej spadek odziedziczyć i jej mieniem swoje stosunki materjalne, wskutek rozpustnego trybu życia podkopane „zranżować", a nawet jeszcze spadkiem jej wzbogacić się. Już też w kilka tygodni po ślubie B. umiera, bez rozporządzenia ostatniej woli, nie pozostawiając po sobie żadnego krewnego, oprócz dwóch sióstr żyjących w biedzie, poczem A. z powołaniem się na całkiem jasny i kategoryczny przepis § 757 austr. kod. cyw. domaga się połowy spadku ab intestato. Przeciw temu otóż przepisowi, który nie bierze wcale w rachubę ani charakteru i intencyj tego wdowca, ani nawet **anormalnej krótkości pożycia małżeńskiego,** nasze poczucie słuszności „buntuje się" — chwyta przeciw niemu niejako za broń i domaga się imperatywnie jego reformy przynajmniej ad casum, a względnie rozstrzygnięcia czyniącego zadość oczywistości słusznościowej.

A jestto — jak śmiem ufać — oczywistość nie jakaś tylko „autonomiczna" w znaczeniu teorji autora, nie moja subjektywna tylko ani partykularna ani fikcyjna, lecz bez wątpienia powszechna, społeczna, objektywna, bo płynąca z sumienia **ogólno-ludzkiego** i też wbrew teorji autora „bogatsza w treść", niźli wszystkie indywidualistyczne „słuszności" tej teorji razem wzięte. Każdy bowiem człowiek bezstronnie i prawidłowo myślący, odczuje na równi ze mną niesłuszność cyt. przepisu dla danego przypadku i domagać się będzie od sędziego — ewentualnie od instancji wyższej — **„słusznego"** wyjścia z tego zatoru prawa z życiem w postaci **„iudicium bonae fidei"** w przeriwieństwie do **„iudicium stricti iuris".**

Ale czy wyjście takie jest w tym przypadku możliwe, dopuszczalne? — Czy wolno sędziemu państwowemu, zaprzysiężonemu na wierność i posłuszeństwo prawu, pójść tutaj za głosem słuszności i prawo „złamać" — czy nie przeraża nas myśl o konsekwencjach takiej rewolty — czy nie buntuje się w tym wypadku nasze poczucie praworządności przeciw naszemu poczuciu słuszności?—I jak wreszcie wyobrazić sobie **uzasadnienie** wyroku, któryby temu wdowcowi odmówił prawa do spadku po żonie bądź całkowicie

bądź je ograniczył z połowy do jakiejś mniejszej części — i do jakiej części? —

Oto kwestje pełne tragicznej zagadkowości i niepewności, jeżące się trudnościami i niebezpieczeństwami — kwestje, którymby osobne studjum poświęcić należało. Na pierwszy już rzut oka wydaje się prawie niemożliwem wyposażyć sędziego — to znaczy przecież: **każdego** sędziego — władzą wynoszenia się od wypadku do wypadku ponad prawo — dopóki zwłaszcza w umysłowości współczesnej sroży się zgraja złych duchów, utrzymujących ją w stanie zamętu i obłędu — dopóki cywilizowana nieludzkość nie zaprzestała święcenia swych sabatów czarcich w larwach techniki, nauki i ogłady—dopóki wszelkie bestyjstwo naturalizuje się i teoretyzuje się „izmami" — takimi oto, jak oportunizm, indyferentyzm, relatywizm, materjalizm, subjektywizm, autonomizm, partykularyzm, szowinizm, nacjonalizm, imperjalizm, bandytyzm, nihilizm... Jakże w tej „cywilizacji" być jako tako pewnym dopatrzenia się przez **każdego** sędziego słuszności **ogólno-ludzkiej** i — co jeszcze trudniejsze! — wydania **in concreto** takiego rozstrzygnienia, któreby nie popadało w jakąś słusznościową skrajność, nie doprowadzało słuszności do absurdu, nie czyniło z niej **summum ius — summam iniuriam?**

W chwili, gdy to piszę, dostaje się w me ręce znamienny i widocznie bolesnemi przeżyciami podyktowany artykuł b. sędziego Sądu Najwyższego, znanego z tylu cennych prac naukowych i ustawodawczych, obecnie adwokata p. Aleksandra **Mogilnickiego** w Nrze 23 Gazety sądowej warszawskiej z r. b. pod napisem „Granice wykładni prawa". Autor dopuszcza w zasadzie interpretację „praeter legem", a wyklucza bezwarunkowo interpretację „contra legem", sprzeciwia się jakiemukolwiek „naginaniu ustawy w coraz to inną stronę dla zadośćuczynienia domniemanym **potrzebom danej sprawy**", gdyż to stwarza niestałość, niepewność i na miejsce stałych i niezłomnych norm wprowadza widzimisię interpretatora — a w związku z tem stawia p. Mogilnicki dalszy kardynalny postulat wykładni nie kierującej się **żadnemi innemi względami prócz sumiennego i uczciwego dążenia** do zbadania istotnej treści ustawy" albowiem „o tych granicach wykładni **często się u nas obecnie zapomina".** Co więcej: autor tego artykułu stwierdza, że „wypadki wykładni doraźnej, podyktowanej względami **na potrzebę danej sprawy, a niekiedy może jakiemiś względami zupełnie ubocznemi (!) zdarzają się coraz częściej** i że wypadki te wskazują, iż **poczucie prawa obniża się u nas coraz bardziej, że wykładnia prawa chadza takiemi drogami, jakie dla niej powinny być zamknięte"** (sic!), a dotyczy to **zwłaszcza** wykładni ustaw z prawa publicznego, gdzie domieszka **dążeń politycznych** odgrywa przemożną rolę" (!).

Smutna to zaprawdę satysfakcja dla „Głosu Prawa", że po tylu latach jego walki przeciw pokątnym i nierzetelnym lub politycznym tendencjom w judykaturze, nareszcie odzywa się to cenne echo w najstarszym polskim organie prawniczym, który tak rzadko odwraca swe szkła od komentarzy ku prawdzie życiowej! Wypada jednak żałować, że znakomity autor artykułu nie ożywił go wymienieniem kilku bodaj konkretnych, przeżytych wypadków owej wykładni powodowanej „względami zupełnie ubocznemi" a świadczącemi o „obniżaniu się poczucia prawa". Trzeba wreszcie zaprzestać hołdowania w sprawach wymiaru sprawiedliwości bożyszczom prestiżu i autorytetu — i trzeba wreszcie mieć odwagę publicznego konkretyzowania i przygważdżania wypadków fałszu prawnego i wykładni stronniczej, gdyż wszelkie morały ogólnikowe pozwalające nadużycielom władzy osłaniać się boską mgławicą anonimowości, będą zawsze, jak były dotychczas, tylko jałowem zrzędzeniem i — grochem o ścianę...

Od względów jednak „ubocznych" czy „pokątnych" należy bardzo ściśle i zasadniczo odróżnić względy **„na potrzebę danej sprawy"** czyli na t. zw. „zachodzące okoliczności poszczególnego wypadku" — są to bowiem właśnie względy objektywnie słusznościowe! Teoretycznie bowiem i zasadniczo rzecz biorąc, musimy stwierdzić i uznać, że sędzia ma ex lege prawo a nawet obowiązek brania względu na „potrzebę danej sprawy" i ma prawo orzec **nawet przeciw literze przepisu pozytywnego,** o ile tylko potrafi w motywach swego rozstrzygnienia pogodzić je rozumnie a temsamem też bezstronnie i sumiennie z **ogólnemi zasadami słusznościowemi,** zawartemi w każdym już kodeksie nowoczesnym. Twierdzę zatem, iż sędzia wprawdzie nie ma prawa „wynosić się w swych rozstrzygnieniach ponad prawo", że jednak upoważniony jest on do słusznościowego **reformowania znaczenia** przypisywanego chciażby przez „communis opinio" poszczególnym postanowieniom prawa, tudzież do **uzupełniania** tychże postanowień **dorozumianemi normami słusznościowemi,** ilekroć jakieś postanowienie prawa pozytywnego lub przypisywane mu skądinąd znaczenie polega widocznie na przeoczeniu danego sędziemu przypadku prawnego. W takich razach bowiem zachodzi w samej ustawie już nie tylko „luka", lecz **wewnętrzna sprzeczność** — antynomja — między brzmieniem czy też przyjętem znaczeniem pozytywnego przepisu, a ogólnemi zasadniczemi dyrektywami ustawy; nie można zaś wątpić, że w dylematach antynomicznych sędzia ma prawo i obowiązek dokonać wyboru na rzecz słuszności, skoro nie wolno mu wymiaru sprawiedliwości odmówić „pod pozorem, że prawo milczy, że jest ciemne lub niedostateczne" — jak to czytamy wyraźnie w art. 4 kodeksu Napoleona. (Zob.

o tem: **Gołąb-Rosenblüth:** Ustrój sądów powsz. 1929, str. 7 nast.).

Istotnym jednak warunkiem i wymogiem tej reformatorskiej względnie supletoryjnej działalności sędziowskiej jest, zdaniem mojem, **motywacja uzgadniająca** w sposób logiczny normę słusznościową przez sędziego ad casum dorozumianą z ogólnemi zasadami słusznościowemi wyrażonemi w obowiązującem ustawodawstwie. Innemi słowy: sędziemu wolno być, że tak powiem, **prawodawcą „przypadkowym“**, ilekroć jego poczucie słuszności podyktuje mu rozstrzygnienie uzgodnione rozumnie z słusznościowemi zasadami ustawodawcy, ilekroć zatem rozstrzygnienie jego jest słuszne i zarazem **„sprawiedliwe“** w znaczenieniu przezemnie poprzednio przyjętem. Postaram się zaś jeszcze poniżej zobrazować na przykładzie osobliwym, że takie „usprawiedliwienie“ wyroku słusznościowego, całkiem nawet „niebywałego“ jest możliwe nawet w przypadku, wobec którego ustawa zdaje się „milczeć, być ciemną i niedostateczną“, ba nawet zdaje się być rozstrzygnieniu takiemu przeciwną.

(Dokończenie w zeszycie następnym!)

Dr. EMIL MERZ
Tarnów.

I.
Amnestja a obywatele niepolscy.

Krakowski „Głos Adwokatów“ ogłosił w listopadowym grudniowym numerze z 1929 r. bez komentarzy postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie, wydane na skutek zażalenia Prokuratora z powodu orzeczenia co do amnestji, orzeczonej co do oskarżonego o zbrodnię z § 58 b.) c). i 59 c). u. k., — oraz na skutek zażalenia oskarżonego z § 15 p. k. z powodu niedokładności protokołu rozprawy głównej.

Postanowienie to jest w motywach swoich nadzwyczaj ciekawe.

Co do amnestji czytamy w niem dosłownie:

„Zastosowanie amnestji jest dopuszczalne tylko względem obywateli polskich“.

Następnie ustala postanowienie, że podsądny nie jest obywatelem polskim. Czytamy dalej:

„Jako obcy poddany **nie ma** prawa korzystać z dobrodziejstwa tak wyjątkowej ustawy, jak ustawa amnestyjna, dlatego też należało zaskarżony ustęp wyroku, stosujący amnestję, uchylić“

Nic więcej!

Te motywa postanowienia muszą wywołać nie tylko poważne zastrzeżenia, ale wręcz zdumienie w świecie prawniczym.

Wypowiedziane w niem tezy kolidują bowiem w tej formie nie tylko z najogólniejszemi pojęciami prawa karnego ale ponadto stoją one w rażącej sprzeczności z wyraźnymi, konkretnemi przepisami ustawy amnestyjnej z dnia 22 czerwca 1928 Dz. U. Rz. P. Nr. 70 poz. 641.

Nigdzie nie ma przepisu, że obcy poddany „nie ma prawa do korzystania z dobrodziejstwa tak wyjątkowej ustawy, jak ustawa amnestyjna i że zastosowanie amnestji jest dopuszczalne tylko względem obywateli polskich".

Ustawa amnestyjna z chwilą ogłoszenia jej w Dzienniku Ustaw jest taką samą ustawą w przedmiocie prawa karnego, jak każda inna. Z chwilą zaś, gdy sądzi się w Polsce obywatela niepolskiego według ustaw, obowiązujących w Polsce, to należy do niego stosować wszystkie te ustawy, a zatem i ustawę amnestyjną, — o ile sama in concreto inaczej nie stanowi.

Tak jak należy wszystkie te ustawy stosować do obcego poddanego, gdy są dla niego niekorzystne, tak samo należy je stosować, jeśli są dla niego korzystne.

Dura lex, mitis lex — sed lex!

Wynika to zresztą ze samej ustawy amnestyjnej.

W art. 6 reguluje bowiem ustawa to stosowanie amnestji do przestępstw, ujawniających „dążenie do rozpowszechniania zasad ustroju komunistycznego lub do ułatwienia wprowadzenia w Rzeczypospolitej Polskiej takiego ustroju", — postanawiając w ustępie trzecim. „Amnestji przewidzianej w niniejszym artykule, nie stosuje się wcale do przestępstw, popełnionych:

a) przez obywateli niepolskich".

Jest to jedyny wypadek w ustawie amnestyjnej, eliminujący in concreto jej stosowanie.

A zatem!

Argumentum a contrario!: Tem samem stoi ustawa sama na stanowisku, że w każdym innym wypadku należy ją — eo ipso — stosować i do obywateli niepolskich, nie czyniąc w tym kierunku żadnych różnica ani nie przewidując żadnych wyjątków.

Ogólna teza, wypowiedziana przez odnośne cytowane postanowienie Sądu apelacyjnego w Krakowie, jest zatem najzupełniej błędna i jako tako jest — naruszeniem ustawy.

W danym konkretnym wypadku widzimy wprawdzie, że oskarżonego uznano winnym zbrodni z § 58 b). c). i 59 c). u. k., który to przepis stosuje nasza judykatura najczęściej wobec komunistów, a zatem do przedstępstw, przewidzianych w Art. 6 ustawy amnestyjnej. Przedmiotowe postanowienie nie powołuje się jednakowoż in concreto na ten przepis ustawy i nie ustala bynajmniej, że chodzi w danym wypadku o przestępstwo, ujawniające „dążenie do rozpowszechnienia zasad ustroju komunistycznego lub do ułatwienia wprowadzenia w Rzeczypospolitej Polskiej takiego ustroju", — lecz stawia

się tezę ogólną, a jako taką błędną. — Judykatura nasza nie stosuje § 58 b). c). i 59 c). u. k. tylko wobec komunistów, — ale też i wobec innych wywrotowców n. p. anarchistów. Cóż, jeśliby n. p. w danym wypadku chodziło o przestępstwo, ujawniające dążenie do wprowadzenia zasad ustroju anarchistycznego, a zatem djametralnie przeciwnego do ustroju komunistycznego?

Wtedy nie wchodziłby w ogóle w rachubę przepis Art. 6 ustawy amnestyjnej — jako wyjątkowy, — natomiast należałoby stosować przepis ogólny Art. 8 i). tejże ustawy, odnoszący się do przestępstw, popełnionych „wyłącznie z pobudek politycznych, narodowościowych, religijnych, społecznych, lub społeczno-gospodarczych". Ponieważ zaś nie ma żadnego przepisu, że amnestji z tego artykułu nie należy stosować do obywateli niepolskich, wobec tego należy ją zasadniczo stosować i do nich, do każdego człowieka.

Jakiekolwiek stosowanie analogji z w y j ą t k u, wypowiedzianego w Art. 6, do amnestji z Art. 8 i). jest niedopuszczalne, gdyż byłaby to analogja contra reum.

Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie jest zatem bardzo, a bardzo — dziwne

II.

Swiatowe prawo karne a nacjonalistyczna procedura.

Władztwo naszej ustawy karnej jest bardzo rozległe i odpowiada przedwojennemu pojęciu suwerenności w najszerszem słowa tego znaczeniu.

Prawu karania Państwa podlega nie tylko obywatel polski, który popełnił przestępstwo za granicą (§ 36 u. k.), — ale też i obywatel obcy, który popełnił przestępstwo w Polsce (§ 37 u. k.), — ba, nawet abywatel obcy, który popełnił przestępstwo za granicą, a to w niektórych wypadkach bezwarunkowo (§§ 38, 40 u. k.)

Władztwo naszej ustawy karnej rozciąga się zatem w niektórych wypadkach na cały świat (Weltstrafrechtsprinzip).

W przeciwieństwie do tych przepisów materjalno-prawnych o zakroju światowym, — wnosi nowy k. p. k. znamię nacjonalistyczne.

Uwydatnia się ono w przepisie Art. 218. k. p. k.

„Termin uważa się za zachowany, jeżeli przed jego upływem nadano pismo w p o l s k i m urzędzie pocztowym lub telegraficznym" *).

Tylko — w polskim.

Jeśli zatem obywatel jakiś został zasądzony w kraju, czując się niewinnym zgłosił apelację, wyjechał następnie do Australji, zawiadomił Sąd o swym nowym adresie i poprosił

*) Przepis ten jest żywcem przejęty z rozp. Prezyd. Rzpltej z 22 marca 1928 Dz. u. poz. 431 o postępowaniu administracyjnem, którego art. 40 brzmi identycznie — Przyp. Red.

o doręczenie mu wyroku pod tym nowym adresem, po doręczeniu zaś natychmiast wywiódł apelację, nadając wywód w australskim urzędzie pocztowym, — to jest stracony, bo napewno upłynie więcej jak 7 dni zanim wywód apelacji nadejdzie z Australji do Polski, a bieg pocztowy w tym wypadku się wlicza.

Ale nie jedźmy tak daleko! Nie jedźmy aż do Australji.

Wystarczy pojechać do Gdańska!

Zwykły śmiertelnik, nie zdając sobie sprawy z różnicy, nadaje wywód apelacji w otwartym czasokresie w Gdańsku, w gdańskim urzędzie pocztowym, a nie w polskim urzędzie pocztowym w Gdańsku. Jeśli wywód apelacji nadejdzie do sądu po upływie 7 dni, to będzie spóźniony i wyrok stanie się bezapelacyjnie prawomocnym.

Czy to jest słuszne?

Czy to odpowiada duchowi czasu? Duchowi czasu Ligi Narodów? Duchowi czasu zbliżenia na polu interesów międzynarodowych, które dokonało się w pierwszym rzędzie na polu poczty (Weltpostverein) przez berneńską, a następnie przez paryską Konwencję, do której i Polska przystąpiła?

Czem usprawiedliwić to uprzywilejowanie polskiego urzędu pocztowego i telegraficznego, czem je wogóle uzasadnić?

Czyż nie zachodzi tutaj kolizja między prawem, obowiązującem w państwie, a prawem narodów, którego — według nowszych teorji powojennych — prawo państwowe jest emanacją?

Ale nie tylko to!

Ograniczenie to we formalnem prawie karnem stanowi rażący kontrast do szerokich granic, zakreślonych przez materjalne prawo karne.

A ograniczenie to jest niesłuszne, ktrzywdzące bezpodstawnie jednostkę w jej prawie obrony, — jako takie zaś winno być usunięte.

W art. 218 k. p. k. winno być skreślone słowo „polskim":

Z orzecznictwa cywilnego*)

39) Jeśli mężczyzna, który spłodził dziecko w cudzołożnym stosunku z mężatką, obowiązuje się na rzecz tego dziecka do świadczenia służącego do opędzenia kosztów jego utrzymania, umowa ta jest ważna i obowiązująca, chociaż mąż matki tego dziecka w ustawowym czasokresie nie zaprzeczył ślubności jego pochodzenia a zatem dziecko uważane jest jako ślubne i chociaż umowa ta nie została ujęta w formę aktu no-

*) W rubryce tej dajemy orzeczenia dobrane pod względem doniosłości i aktualności lub też zasadniczo wątpliwe, wymagające analizy krytycznej. Pomijamy temsamem orzeczenia bądź mniej ważne, bądź źteż wyrażające zasady prawne już ustalone i powszechnie znane. Przywiązujemy bowiem większą wagę do jakości, niźli do ilości orzeczeń, a zarazem ogłaszamy przeważnie motywację wszystkich trzech instancyj. Nie poprzestajemy zatem — w przeciwieństwie do niektó-

tarjalnego a była tylko ustna. Orzecz. Najw. Sądu z 29/4 1930, III. Rw. 2049/29).

Sąd okręgowy w Czortkowie oddalił powódkę z jej żądaniem pozwu, a następnie po zniesieniu tego wyroku przez Sąd apelacyjny **orzekł po myśli żądania skargi.**

Z uzasadnienia: Z ustaleń faktycznych wynika, że pozwany dopuścił się cudzołoztwa z matką nieletniej powódki i to w czasie domniemania z §. 163 u. c. wskutek czego może być i najprawdopodobniej jest faktycznym ojcem niel. powódki.

W ślad za tem przyrzeczenie pozwanego po zajściu matki powódki w ciążę jakoteż po urodzeniu się powódki, iż odda powódce na własność jeden morg pola ze swojego nieruchomego mienia, uważać należy jako dopełnienie obowiązków z jednej strony wobec powódki z tytułu ojcowstwa w przedmiocie alimentacji, zaś z drugiej strony za wyrównanie krzywdy wobec przebywającego wówczas w Kanadzie męża matki powódki z powodu cudzołoztwa i niedopełnienia przez niego warunków z §. 158 u. c.

To zobowiązanie pozwanego jest prawnie skuteczne i zaskarzalne bez względu na formę. Ponadto sporne zobowiązanie posiada też ogólne wymogi ważności w myśl §. 869 u. c. albowiem skoro pozwany nie określił bliżej tego pola, które ma dla powódki ze swojego majątku wydzielić, to widocznie pozostawił wybór jednostronnie swojej woli, zaś brak oznaczenia czasu dopełnienia zobowiązania usuwa posiłkowy przepis §. 904 u. c.

Sąd apelacyjny (S. S. A. Starkiewicz, Franke i Gerstman) zatwierdził wyrok pierwszosądowy.

Z uzasadnienia: Wyniki rozprawy nie ujawniły żadnych momentów, któreby podać mogły w wątpliwosc ważność przyrzeczenia pozwanego wedle §. 869 i 861 u. c.

Fakt kilkakrotnego powtarzania przyrzeczenia przez pozwanego nie wskazuje wcale na to, by ono było niepoważne, nieprawdziwe lub niestanowcze.

Co do przyjęcia zaś tego przyrzeczenia nie potrzebowała do tego matka powódki żadnego specjalnego uprawnienia, — jeśli się ową umowę weźmie z punktu widzenia §. 881 u. c.

Co się tyczy mienia pozwanego, to przyznał on, iż posiada obejście z ogrodem oraz 3 i 3/4 morga pola, a żona jego osobno ma 3 morgi pola, — jest zaś bezdzietnym. O jakiemś tedy podcięciu jego egzystencji niema mowy, — a zresztą wobec wyraźnego jego zobowiązania jest to rzeczą obojętną, zwłaszcza, że to jego zobowiązanie nie jest oceniane w uwzględnieniu przepisów §-fu 166 u. c.

---

rych innych czasopism — na ogłaszaniu bądź samych tez, bądź też na skrótach motywów tylko Sądu Najwyższego. W orzeczeniach bowiem tak fragmentarycznie ogłaszanych, czytelnik częstokroć nie może odnaleźć związku myślowego między tezą a okruchowo przedstawionym stanem faktycznym, ani też wskutek tego ująć należycie zastosowalność danej tezy w praktyce. **Redakcja.**

Do dojścia do skutku umowy nie było wymagane przyjęcie przyrzeczenia przez męża matki powódki, gdyż tenże sam nie korzysta i nie chce korzystać z owego przyrzeczenia dla siebie, — wystarczy zaś zupełnie, jeśli owo przyrzeczenie przyjęła matka powódki.

Przytem w rozstrzygnieniu kwestji obowiązku pozwanego do zastosowanego świadczenia nasuwają się Sądowi odwoławczemu jeszcze następujące uwagi, które trudno pominąć.

Oto pozwany, gospodarz w poważnym wieku, bo 61 lat liczący, — liczył się niezawodnie z następstwami swego cudzołożnego stosunku, — zdawał sobie dobrze sprawę z odpowiedzialności za owo cudzołoztwo wobec prawa i wobec męża, o którym nie wątpił, że się upomni o swoją krzywdę, i o krzywdę dziecka, — bał się także pośmiewiska we wsi, która trzyma się swych zdrowych, — „chłopskich" zasad, szanujących jeszcze instytucję małżeństwa (sam pozwany wspomina w swych zeznaniach o wystawieniu go na publiczne pośmiewisko przez przyniesienie do niego dziecka), — bał się też przykrych dla siebie procesów — jeśli więc w poczuciu swego przewinienia, na wyrównanie wszystkich owych przykrych następstw zakazanego stosunku i na zapewnienie dziecku utrzymania daje na to dziecko jeden morg pola, — a wiedział jako poważny gospodarz, że dziecko to będzie przedmiotem procesów i wzajemnego narzucania się niem, — wobec tego wszystkiego chyba niemożliwe jest przyjąć, by tutaj nie było ważnego zobowiązania in favorem dziecka.

Tego rodzaju ugodowe załatwienie sprawy nie wykracza ani contra legem, ani contra bonos mores.

Z jednej strony dziecko zachowuje prawość swego pochodzenia, co dziś jeszcze mimo rozluźnienia się stosunków małżeńskich, jest cenione — a szczególnie na wsi, — a zarazem zapobiega się kosztownym nieraz procesom, — z drugiej zaś strony zapewnia się dziecku utrzymanie. A do takiego zobowiązania nie potrzeba chyba jakichś specjalnych formalności.

Darowizną ono nie jest, bo nie ma animum donandi, — za to jest tu objawiona oczywista wola dobrowolnego dopełnienia swego obowiązku wobec własnego sumienia i wobec prawa, z pominięciem drogi procesowej o zaprzeczenie prawości pochodzenia i o uznanie nieślubnego ojcostwa i o alimentacje. Takie zobowiązanie — mające zresztą ogólne znamiona umowy, — jest ważne i zaskarzalne.

Nie jest zgodne ze stanem faktów, by mąż matki powódki D. Ch. powróciwszy z Kanady, nie zwracał się do pozwanego o dopełnienie tego zobowiązania, — owszem sam pozwany przyznaje, że go „nagabywał", — lecz on naturalnie, — znalazłszy później doradców „odpowiadał, żeby go skarzył do Sądu" — pouczony niezawodnie o tem, że Chamczuk utraciwszy zakreślony §-fem 158 u. c. czasokres — zaskarzyć go już nie może. Zobowiązanie pozwanego nie dotyka naturalnie statusu

dziecka, przeciwnie zapobiega właśnie dociekaniu tej kwestji, a tego ustawa nie zabrania.

Z tego też zobowiązania nie można wysnuć wniosku o dwóch ojcach, — prawym i nieślubnym, argument ten fałszywy stawiany jest jedynie na to, by snuć dalszy wniosek o darowiźnie bez rzeczywistego oddania, która jednak w danym wypadku nie ma miejsca.

Sąd Najwyższy (S. S. N. Dr. Dbałowski, Bańkowski i Dyduszyński) **nie uwzględnił rewizji pozwanego.**

Z uzasadnienia: Ustalono niewadliwie, że pozwany miał cudzołożny stosunek z matką powódki, że zobowiązał się umownie od świadczenia, skargą objętego. W czasie umowy służyła zatem mężowi Ahafji Chamczuk skarga karna przeciw pozwanemu, jako nieślubnemu ojcu oraz niel. powódce skarga o alimenta. Wszelkie te roszczenia, wówczas zresztą sporne, a po części nie zgłoszone jeszcze przez zainteresowanych, załatwiła umowa, stanowiąca zasadę skargi, zatem nie objęła ona świadczeń darmych, lecz odpłatne, oparte tak na tytule odszkodowawczym, jak i na wykonaniu ustawowych obowiązków nieślubnego ojca (§§. 1380, 1384 u. c.). Słusznie przeto wykluczył wyrok zaskarzony przy umowie tej potrzeby formalności darowizny bez rzeczywistego oddania. Późniejsze zaniechanie zaprzeczenia ślubności rodu powódki, jest bez wpływu na ważność umowy, gdyż nie zachodzi żadna z ustawowych przyczyn nieważności tej umowy §. 879 u. c. Słusznie też przyjął Sąd prawo powódki do wystąpienia z roszczeniem skargi, skoro z natury i celu umowy wynika, że z umowy tej nabyła powódka prawo bezpośrednio (§. 881/2 u. c.)

Uwaga Redakcji: Wyroki w tym sporze zapadłe — (zwłaszcza zaś uzasadnienie wyroku odwoławczego) — są zd. n. uznania godnym przykładem słusznościowej funkcji Sądu. Wzmiankujemy ten przykład w drukującej się pracy redaktora p. t. Rzecz o słuszności.

Podał adw. **Dr. Maurycy Fruchs** (Czortków).

---

40) **Zrzeczenie się ustnie praw do spadku po żonie, dokonane na rzecz syna przy sposobności zawierania umowy przedślubnej jest nieważne bez formy aktu notarjalnego, jeśli zrzeczenie to przekracza ramy ustawowego obowiązku do wyposażenia.**

Orzeczenie Izby III S. N. z 30 grudnia 1929 III Rw. 346/29.

Sąd powiatowy w Kulikowie — (s. p. Żelemirski) — wyrokiem z 17/9 1928 C I 181/27 **ustalił** na żądanie powoda, że temuż służy prawo dziedzictwa po śp. Katarzynie D. i **zezwolił,** by prawo własności 1/4 części realności w spadku po tejże pozostałej, zostało zaintabulowane w miejsce pozwanego na rzecz powoda.

Z uzasadnienia: Pozwany w r. 1920 wianując powoda

swego syna przy sposobności jego ożenku, przyrzekł zapisać mu cały swój majętek nieruchomy, gdy jednak zapis ten wówczas okazał się niemożliwy z powodu, że połowa majątku była jeszcze hipoteczną własnością wówczas już nieżyjącej Katarzyny D., oświadczył, że zrzeka się swych praw do spadku po zmarłej i odstępuje je powodowi, a powód to oświadczenie przyjął do wiadomości. W ten sposób powstała darowizna dokonana na rzecz powoda, która będąc zrzeczeniem się praw do spadku, jako taka, nie wymaga formy aktu notarjalnego.

Sąd Okręgowy cywilny we Lwowie — (wicepr. Dr. Małaczyński, s. s. o. Kuryłowicz i Bloch) — wyrokiem z 27/11 1928 Bc XI 472/28 **oddalił powoda** z jego żądaniem.

Z uzasadnienia: W dotyczącym akcie notarjalnym nie umieszczono postanowienia o zrzeczeniu się przez pozwanego praw do spadku na rzecz powoda, wobec czego zrzeczenie to nie może mieć żadnego skutku prawnego, gdyż przekraczało ramy obowiązku do wyposażenia, a jako akt darowizny bez rzeczywistego oddania, wymagało formy aktu notarjalnego. Ustalono ponadto, że w toku pertraktacji spadkowej po śp. Katarzynie D. pozwany w tym samym dniu co i powód oświadczył się do spadku, a powód na zrzeczenie się przez pozwanego praw do spadku, nie powołał się, brak więc podstawy do przyjęcia, by pozwany ważnie zrzekł się praw do spadku.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Stefko, Hroboni, Bańkowski — Prok. Dr. Hołowczak) — **nie uwzględnił rewizji powoda.**

Z uzasadnienia: Ustalone w wyroku odwoławczym okoliczności, że pozwany w r. 1927, a więc już po rzekomem zrzeczeniu się na rzecz powoda spornych praw spadkowych po swej żonie Katarzynie D. w toku przewodu spadkowego wniósł oświadczenie do spadku z ustawy i to w tym samym dniu, co i powód, który przeciw temu oświadczeniu nie tylko nie zgłosił sprzeciwu, lecz oświadczył się sam z ustawy nie powołując się na owe zrzeczenie się, w połączeniu z faktem, że powód nie zaczepił dekretu dziedzictwa, wydanego w dotyczącej sprawie spadkowej, mimo, że nim przyznano spadek w 1/4 części także pozwanemu, przemawiają w sposób domniemany (§ 863 k. c.) za tem, że powód uznawał prawa spadkowe, przysługujące jego ojcu t. j. pozwanemu do spadku po tegoż żonie, wyż. nazwanej spadkodawczyni (§ 861 kod. cyw.). Wobec tego sprawa przelewu wspomnianych praw spadkowych, stanowiących przedmiot tego sporu, została już w postępowaniu spadkowem ostatecznie załatwiona. Trafności tego wniosku prawnego dowodzi też ta dalsza, w wyroku odwoławczym ustalona okoliczność, że twierdzone przez powoda zrzeczenie się nie zostało wciągnięte do kontraktu przedślubnego, zdziałanego równocześnie w formie aktu notarjalnego, co

stwierdza, że same strony nie uważały odnośnego oświadczenia ustnego pozwanego za wiążące, zwłaszcza, że dopiero w 7 lat później wydana została uchwała, uznająca spadkodawczynię za zmarłą, na skutek ktróej wdrożono postępowanie spadkowe. Atoli i ze względów formalnych nie można przyznać owemu zrzeczeniu się praw spadkowych prawnej skuteczności, a to dla braku notarjalnej formy. Wprawdzie zasadniczo zrzeczenie się pod tytułem darmym przypadłego (§§ 536, 537 k. c. spadku, jako dokonana darowizna nie podlega przymusowi notarjalnemu (§§ 1444, 943 i dowód przeciwny z §§ 551 i 1278 k. c.) jednak zasada ta nie może się odnosić do danego przypadku z uwagi na to, że wspomniane zrzeczenie się ustne spadku miało być częścią umowy przedślubnej, a układy małżeńskie (§ 1217 k. c.) podlegają przymusowi notarjalnemu według postanowienia § 1 l. 1 ust. z 25/7 1871 L. 76 Dzpp. W szczególności stosuje się to m. i. także do przypadku wyposażenia syna przez ojca w myśl § 1231 kod. cyw., o ile to wyposażenie przekracza ramy ustawowego obowiązku, a więc jest darowizną. Okoliczność zaś, że pozwany równocześnie ze zrzeczeniem się przeniósł aktem notarjalnym na powoda cały swój ówczesny majątek nieruchomy przemawia za tem, że zrzeczenie się praw spadkowych przez pozwanego, o ile rzeczywiście nastąpiło, co uważa sąd odwoławczy za wątpliwe, było tylko aktem hojności, a więc darowizną. Przeciwieństwa powód wcale nie wykazał.

GLOSSA.

Orzeczenie to jest mylne i niedbale umotywowane. Czy ustne zreczenie się spadku ze strony ojca na rzecz syna miało miejsce, tego oba wyższe sądy ani nie potwierdzają, ani też nie zaprzeczają. Sąd odwoławczy uważa to za wątpliwe, a S. N. uważa je za możliwe, gdyż twierdzi w końcowym ustępie motywów, że „zrzeczenie się praw spadkowych przez pozwanego — **o ile rzeczywiście nastąpiło**, co uważa Sąd odwoławczy za wątpliwe było tylko aktem hojności a więc darowizną“. Wobec tego musi się przyjąć zgodnie z ustaleniem Sądu I inst., że zrzeczenie się spadku istotnie nastąpiło.

Mylne jest zapatrywanie S. N. jakoby kwestja przelewu praw spadkowych została już w postępowaniu spadkowem na niekorzyść powoda ostatecznie załatwiona, skoro, powód nie wystąpił ze swem roszczeniem w toku pertraktacji spadkowej i nie wniósł rekursu od dekretu dziedzictwa, którym przyznano 1/4 część spadku po Katarzynie Z. pozwanemu. Argumentacja ta jest jednak sprzeczna z osnową § 823 u. c., który wyraźnie wspomina o takim wypadku i nie wyklucza skargi o wydanie dziedzictwa (Erbschaftsklage) nawet po prawomocności dekretu dziedzictwa, choćby skarżący mógł był już w toku

pertraktacji spadkowej zrobić użytek ze swego równie silnego lub silniejszego prawa spadkowego.

W dalszym ciągu uważa S. N. owe zrzeczenie się praw spadkowych za pozbawione mocy prawnej, ponieważ nie zostało uskutecznione we formie aktu notarjalnego. Stylizacja motywów pozostawia pod tym względem bardzo wiele do życzenia. Celem stwierdzenia tego podaje się dosłowne brzmienie odnośnego ustępu motywów: „wspomniane zrzeczenie się **ustne** spadku miało być częścią umowy przedślubnej, a układy małżeńskie (§ 1217 u. c.) podlegają przymusowi notarjalnemu według postanowienia § 1 l. 1 ust. z 25/7 1871 L. 76 Dzpp. W szczególności stosuje się to m. i. także do przypadku wyposażenia syna przez ojca w myśl § 1231 kod. cyw., o ile to wyposażenie przekracza ramy ustawowego obowiązku, a więc jest darowizną". Nie wiadomo zatem, czy wspomniane zrzeczenie podlega według zapatrywania S. N. przymusowi notarjalnemu jako układ małżeński, czy jako darowizna.

O ile to zrzeczenie się uważaćby należało jako darowiznę, to sam S. N. słusznie zauważył w poprzedzającym ustępie tych motywów, że taka darowizna jako dopełniona przez samo zawarcie umowy i nie wymagająca wcale tradycji, nie podlega przymusowi notarjalnemu.

O ile zaś to zrzeczenie się miałoby podlegać przymusowi notarjalnemu jako należące do paktów **małżeńskich**, to zapatrywanie to jest mylne, ponieważ jedyną wspólną cechą wszystkich paktów małżeńskich jest **uregulowanie wzajemnych stosunków między małżonkami lub narzeczonymi** a względnie między osobą trzecią występującą w interesie jednego małżonka a drugim małżonkiem.[1]) Stosunek rodziców do syna lub córki w kwestji posagu lub wyprawy polega na prawie familijnem rodziców do dzieci i został tylko ze względów technicznych z powodu łączności z poprzedniemi przepisami zamieszczony w rozdziale o paktach małżeńskich, zamiast w rozdziale III ust. cyw. traktującym o prawach między rodzicami a dziećmi. Wynika to jasno z §§ 1218, 1219, 1230, 1232, 1233, 1237, 1242, 1249 i 1255 u. c., które bez wyjątku obejmują umowy normujące stosunki majątkowe m i ę d z y   m a ł ż o n k a m i.

Jeśli zatem ojciec wyznacza swemu przyszłemu **zięciowi** posag, lub swej synowej odprawę, to umowa taka stanowi układ małżeński, bez względu na to, czy ojciec uczynił to w granicach swego obowiązku ustawowego, czy też bez tego obowiązku, jako akt hojności z miłości dla swego dziecka.

---

[1]) Por. Krainz—Ehrenzweig: System des allg. oest. Privatrechts „Vertrage welche nur die Dotierung und nicht die Dosbestellung betreffen sind keine Ehepacten. Erst die hierüber mit dem Manne getroffene Vereinbarung regelt die gegenseitigen Vermögensverhältnisse und ist daher als Ehepact zu behandeln."

Z drugiej zaś strony wyznaczenia posagu córce lub wyprawy synowi nie można zaliczyć do paktów małżeńskich ani wówczas, gdy ono w ramach ustawowego obowiązku, ani też wówczas, gdy ono poza temi ramami jako akt hojności uskutecznione zostało.[2]) Ustawa cywilna traktuje w §§ 1220 do 1223 i 1231 wyłącznie o obowiązku rodziców do wyposażenia córki i syna, zdawałoby się więc, że tylko to, co w ramach tego obowiązku jako posag lub wyprawa wyznaczone zostało należy do paktów małżeńskich. Sąd Najw. zapatruje się na tę kwestję wręcz przeciwnie, uważa bowiem tylko wówczas wyposażenie córki lub syna za pakt małżeński jeśli ono nastąpiło z przekroczeniem granic ustawowego obowiązku.

Wykazano jednak wyżej, że ani w pierwszym ani w drugim wypadku umowa taka nie ma znamion układu małżeńskiego i nie podlega literze a) §-fu 1 ust. z 25/6 1871 L. 76 Dzpp., lecz mogłaby ewentualnie co do nadwyżki ponad ustawowy obowiązek podlegać literze d) tejże ustawy[3]) jako darowizna bez równoczesnej tradycji, która w tym wypadku nie zachodzi, bo do zrzeczenia się spadku tradycja wcale nie jest potrzebna.

Dr. S. Weinberg.

---

41) **Mąż nie jest uprawniony na zasadzie swego ustawowego pełnomocnictwa, do zawierania imieniem swej żony, ugody w sporze.**

Orzeczenie Izby III S. N. z 3 grudnia 1929 Rw. 1530/29.

Sąd Okręgowy cywilny w Krakowie wyrokiem z dnia 20 grudnia 1928 Cg XI f 7440/28 ustalił na żądanie powoda, że między obiema stronami procesowemi zawarta została w miesiącu listopadzie 1928 ugoda, którą pozwani zobowiązali się pozostawić powoda, w zajmowanem dotąd przez niego mieszkaniu, uznać dotyczący spór awizacyjny za umorzony oraz po otrzymaniu od powoda zapłaty 480 zł., cofnąć wypowiedzenie.

Z uzasadnienia: Ugoda powyższa nastąpiła wprawdzie tylko między pierwpozwanym a powodem, przyczem pierwpozwany nie wspominał, że działa również imieniem swej żony, wtórpozwanej, atoli sąd przyjmuje, że ugoda ta wiąże wtórpozwaną, bo wpierwpozwanemu jako jej małżonkowi służy prawo ustawowego zastępstwa (§§ 1034 i 1238 k. c.).

Sąd Apelacyjny w Krakowie, wyrokiem z 11/4 1929

---

[2]) Por. Krainz—Ehrenzweig l. c. Pfaff i Hoffman Com. II str. 455.

[3]) Por. Krainz—Ehrenzweig: Das Recht der Schuldverhältnisse str. 338 Da Zahlung d. h. Erfüllung, keine Schenkung ist, kann die **Dotierung** oder Ausstattung eines Kindes eine Schenkung nur dann sein, wenn sie das den Vermögensverhältnissen des Vaters oder der Mutter entsprechende Mass übersteigt.

Bc II 130/29 na odwołanie pozwanych, oddalił powoda z żądaniem o ustalenie faktu ugody.

Z uzasadnienia: Wprawdzie zwykło się uważać męża za ustawowego zastępcę żony, ale jego uprawnienie do zastępstwa sięga tylko tak daleko, o ile mu żona albo ustawa (§ 1238 k. c.) zleciła sprawowanie interesów żony. Poza wypadkiem wyszczególnionym w § 1238 k. c. wymagane jest do zastępstwa żony pełnomocnictwo tej ostatniej, zwłaszcza, gdy chodzi o ugodę w sporze, do którego potrzebne jest pełnomocnictwo procesowe, lub pełnomocnictwo szczegółowe (§§ 31 p. c. i 1008 k. c.). W danym razie nie wykazano, by wtórpozwana takie pełnomocnictwo zeznała, lub by ugodę później wyraźnie, lub milcząco, uznała. Żądanie powoda jest nieuzasadnione.

Sąd Najwyższy — (Prez. S. N. Dr. Sieradzki, Dr. Dbałowski i Bańkowski, Prok. Staszewski) — nie uwzględnił rewizji powoda.

Z uzasadnienia: Jeśli dnia 2 listopada 1928 r. powód i pozwany umówili dalsze trwanie najmu, przyczem każda ze stron wstąpiła w części roszczonych praw, powód do niższego czynszu, pozwany do rozwiązania najmu, przeto zaszły wymogi ugody z § 1380 u. c. Ugoda wymaga pełnomocnictwa szczególnego (§ 1008 k. c.). Powód nie twierdził, by pełnomocnictwo takie pozwana mężowi udzieliła. Domniemanie prawa zarządu mieniem żony (§ 1238 k. c.) nie daje praw szczególnych pełnomocnictwa do ugód. Pozwany nie miał przeto pełnomocnictwa do zawarcia ugody imieniem żony. Także zarządca rzeczy spólnej uchodzi za pełnomocnika (§ 837 u. c.), zatem z tytułu zarządu nie ma praw, jakie wymagają pełnomocnictwa szczególnego. Że zaś prawo najmu podzielone być nie może bez zezwolenia pozwanej, jako spółwłaścicielki, nie można zobowiązać spółki (§ 1201 u. c.), przeto ugoda z 2 listopada 1928, jak ją przedstawia powód, nie wiąże pozwanych.

G L O S S A.

Orzeczenie to jest mylne, albowiem błędne jest zapatrywanie S. N., iż zarządca — jako taki — nie jest upoważniony do przedsiębrania czynności wchodzących w zakres jego zarządu, o ile do nich potrzebne by było wedle § 1008 u. c. osobne i na ten rodzaj czynności opiewające pełnomocnictwo. Przepis § 1029 u. c. stawia domniemanie prawne, iż ten, komu powierzono zarząd pewnego majątku lub przedsiębiorstwa, już tem samem upoważniony jest do **wszystkich** czynności prawnych do wykonywania zarządu potrzebnych i zwykle z tym zarządem połączonych, a więc także i takich, które podpadają pod przepis § 1008 u. c.

Jeśli zatem komuś oddano zarząd realności bez wymienienia poszczególnych czynności prawnych, do których się go upoważnia, to bezsprzecznie administrator taki miałby

prawo inkasować czynsze, ściągać je w drodze sądowej, a więc wdrażać procesy, zawierać ugody i awizować pomieszkania, pomimo, że do tych wszystkich czynności wymaganeby było osobne i szczegółowe upoważnienie (§ 1008 u. c.), ponieważ administracja realności miejskiej bez pobierania czynszów i ściągania ich w drodze sądowej nie da się nawet pomyśleć. Wynika to także z § 1009 u. c., który jest w § 1029 u. c. cytowany. (Por. komentarz Stubenraucha do § 1009 u. c.).

To też stała praktyka sądowa uważa administratora realności za upoważnionego do wnoszenia skarg i awizacyj, a więc do wdrażania procesów przeciw lokatorom i do zawierania z nimi ugód sądowych pomimo, że obie te czynności są wyliczone w § 1008 u. c. a zarządca nie wykazuje się osobnem na tego rodzaju czynności opiewającem pełnomocnictwem.

Ponieważ wedle §§ 1034, 1238 — 1241 u. c. mąż, jako ustawowy zastępca żony, uważany być ma za zarządcę majątku żony, dopóki mu żona tego prawa nie zaprzeczy, ma przeto te same uprawnienia, co inny zarządca na mocy umowy ustanowiony, jest więc uprawniony do zawierania ugód jako zarządca domu należącego do żony, jeśli ta ugoda należy do zakresu działania z zarządem zwykle połączonego.

W niniejszym wypadku sprawa jest jeszcze o tyle mniej wątpliwa, ileże pierwotna awizacja wniesiona została wspólnie przez męża i żonę jako współwłaścicieli domu. Ponieważ awizacja wniesiona tylko przez żonę bez współudziału męża byłaby wadliwą i pozbawioną mocy prawnej, gdyż prawo najmu nie jest podzielne, przeto cofnięcie awizacji względnie zobowiązanie się do cofnięcia ze strony tylko jednego awizanta wystarcza do unicestwienia całej awizacji. Gdyby zatem pierwpozwany tylko sam, suo nomine, cofnął awizację, to już tem samem awizacja straciłaby moc prawną, właśnie ze względu na niepodzielność praw najmu, o której S. N. w motywach swych wspomina.

Należało zatem przychylić się w zupełności do żądania skargi — zgodnie z wyrokiem I inst. — tem bardziej, ileże także zasady dobrej wiary i uczciwości w obrocie przemawiają raczej za tem, aby żona ponosiła pełną odpowiedzialność za czynności prawne swego męża, o których powinna była wiedzieć lub się u niego informować, skoro mu pozostawiła bez protestu zarząd swej części realności.

Dr. S. Weinberg.

---

42) **Najemca nie może podnosić wzajemnego roszczenia do właściciela domu, jeżeli aż do chwili wypowiedzenia najmu, z potrąceniem tego roszczenia nie występował. Zaległość dwu**

Orzeczenie Izby III S. N. z 27 listopada 1929 III 1 Rw. 2294 29. *)

Sąd grodzki w Krakowie, wyrokiem z 20/3 1929 C. VII. 671/28, utrzymał w mocy wypowiedzenie najmu.

Z uzasadnienia: Pozwana nie zapłaciła mimo upomnień dwu po sobie następujących rat komornego i nie wyakzała, jakoby miała wzajemne roszczenia do potrącenia. Nie może się w szczególności domagać zwrotu zapłaty komornego, skoro płaciła je wedle wysokości ustalonej umową pisemną, a umowa ta dotyczyła lokalu handlowego. Wprowadzenie kabla elektrycznego do spornego lokalu, nie daje również pozwanej podstawy do podnoszenia wzajemnych roszczeń z tego tytułu, skoro uczyniła to na własny rachunek, a powód nie zobowiązał się tych wydatków ponosić i skoro wprowadzenie kabla nie może być uważane za adaptację konieczną.

Sąd Okręgowy w Krakowie jako odwoławczy zatwierdził powyższy wyrok (wyrokiem z 17/VI 1929, IV Bc. 463 29).

Sąd Najwyższy (S. S. N. Dr. Bresiewicz, Hroboni i Grabowski — Prok. Staszewski) nie uwzględnił rewizji pozwanej.

Z uzasadnienia: Sąd rewizyjny podziela zapatrywanie Sądu odwoławczego, że potrącenie z mocy samej ustawy nie przychodzi do skutku (§ 1438 u. c.), gdyż zejście się wzajemnych roszczeń, zdatnych do potrącenia, daje dłużnikowi tylko możność prawną do podniesienia odnośnego zarzutu. Potrącenie zatem następuje dopiero z chwilą przedstawienia wzajemnego roszczenia do potrącenia. Skoro więc ustalono w wyrokach niższych instancyj, że do chwili wniesienia wypowiedzenia do sądu, która jest miarodajną w tym względzie, pozwana swych rzekomych wzajemnych roszczeń nie przedstawiła do potrącenia, to o umorzeniu zaległych rat czynszowych zapomocą potrącenia nie może być mowy. Zbędne więc było badanie wysokości wydatków pozwanej na instalację elektryczną, zaczem też pominięcie tego badania nie może uzasadnić zarzutu wadliwości przewodu odwoławczego w rozumieniu przyczyny rewizyjnej z l. 2 § 503 p. c.

---

43) Do §. 1480 u. c. i §. 232 p. c.

1. Roszczenie o zwrot dochodów pobieranych corocznie z gruntu nie jest roszczeniem o zaległe roczne świadczenie, nie podlega zatem przedawnieniu z § 1480 u. c.

2. Podniesienie wzajemnego roszczenia do kompenzaty nie wywołuje co do niego stanu sprawy wiszącej.

3) Przedstawienie do kompenzaty pretensji inną skargą dochodzonej jest niedopuszczalne ze względu na stan sprawy wiszącej.

---

*) Zob. orz. N. S. z 9|X 927 ogł. w Nrze 1 „Głosu Prawa" z r. 1928 Str. 41 n. i uwagi tamże.

O. S. N. III 1 Rw. 1060/29; S. A. Lwów Bc. I 726/28; S. O. Sambor Cg. III 110/27). *)

Sąd Najwyższy w sprawie o dopuszczenie do współposiadania i zapłatę kwoty 5.466 zł. zpn. wskutek rewizji pozwanego od wyroku Sądu Apelacyjnego, którym na odwołanie pozwanego i rekurs powodów zmieniono wyrok Sądu Okręgowego, postanowił nie uwzględnić rewizji.

Z uzasadnienia: Pozwany zaskarza wyrok Sądu odwoławczego z przyczyn rewizyjnych L. 2 i 4 §. 503 p. c., lecz niesłusznie.

Mylna ocena prawna sprawy ma polegać na tem, że wyrok, zasądzając pozwanego na zwrot równowartości pobranych dochodów z gruntów, należących do powodów ad 2), nie uwzględnił trzyletniego przedawnienia z §. 1480 u. c. który ma mieć zastosowanie do tych roszczeń według twierdzeń rewizji.

Powodowie domagają się zwrotu równowartości pobranych pożytków z 2 morgów gruntu, który pozwany używał bez tytułu, oraz zwrotu pożytków z przypadłej im części spadku, zarządzanego przez pozwanego. Tytuł prawny w pierwszym wypadku opiera się na niesłusznem wzbogaceniu § 1435 u. c., w drugim na przepisie §§ 837 i 1009 u. c., w żadnym wypadku nie może roszczenie powodów uchodzić za wierzytelność o zaległe roczne świadczenie, bo wyżej powołane tytuły prawne nie stwarzają po stronie powodów prawa, ani po stronie pozwanego obowiązku, do regularnie powracających świadczeń, lecz jedynie roszczenie o zwrot równowartości pożytków, uzyskiwanych w okresach rocznych ze względu na charakter produkcji rolnej.

Dalszy zarzut, że roszczenie powodów o pożytki z 2 morgów gruntu, jako podniesione w drodze kompenzaty w sporze do Cg. III c 217/24, nie może być z powodu zawiśnięcia sporu dochodzone obecną skargą, nie jest słuszny. Podniesienie wzajemnego roszczenia do kompenzaty nie może wywołać stanu sprawy wiszącej, bo roszczenie takie przedstawia się jedynie warunkowo, tj. na wypadek utrzymania się przeciwnika z jego roszczeniem i tylko w tym wypadku przy istnieniu warunków z §§. 1438 i 1439 u. c. podlega ono rostrzygnięciu wyrokiem. Podniesienie zatem roszczeń przedstawionych do potrącenia nie stoi na przeszkodzie dochodzeniu tej pretensji w osobnym procesie. Natomiast doręczenie skargi wniesionej przez pozwanego do Cg. III c 217/24 spowodowało co do jego roszczenia stan sprawy wiszącej, co wyklucza przedstawienie tej pretensji do potrące-

*) Por. zamieszczony w księdze pamiątkowej ku uczczenia 50-letniego jubileuszu Prezesa Adolfa Czerwińskiego artykuł Dra Włodzimierza **Werhanowskiego** p. t. Uwagi do traktowania zarzutu kompenzaty w procesie cywilnym. Lwów 1926. na str. 149 i cytowaną tamże literaturę.

nia w obecnym procesie i orzekanie o niej wyrokiem (§. 232 p. c.). Z powyższego wynika, że zbędne było badanie wysokości i należności przedstawionego przez pozwanego pretensji.

Uwagi sprawozdawcy:

Mylne jest zapatrywanie S. N. wyrażone w motywach powyższego orzeczenia, jakoby pozwanemu nie wolno było przeciwstawić w drodze kompenzaty pretensji przezeń już przedtem zaskarzonej, i jakoby stał temu na przeszkodzie zarzut sprawy wiszącej.

Nie ulega bowiem wątpliwości, że pozwany ma prawo przeciwstawić powodowi swoją wzajemną pretensję, nawet, jeśli co do niej uzyskał już przedtem **prawomocny wyrok** i że tej kompenzacie nie stoi na przeszkodzie zarzut sprawy osądzonej.

W tych wypadkach, gdzie sprawa o wzajemną pretensję jest wisząca lub osządzona, sytuacja jest przy kompenzacie o tyle tylko zmieniona, że sąd procesowy nie jest mocem b a d a ć zależności pretensji do kompenzaty przedstawionej, lecz w razie sporu wiszącego musi przeczekać i przerwać proces (§. 190 p. c.) aż do załatwienia sporu wiszącego, jako w obecnym sporze prejudycjalnego, lub też, o ile to jest możliwe, obie sprawy połączyć (§. 187 p. c.) a w przypadku istnienia sprawy osądzonej musi przyjąć pretensję jako istniejącą w granicach wydanego wyroku wzgl. innego tytułu egzekucyjnego.

Dr. S. Weinberg sen.

Kilkakrotne ukaranie lokatora za zbrodnię z § 144 uk. podpada pod pojęcie ważnej przyczyny wypowiedzenia najmu z art. 11 ust. 2 lit c, ustawy o ochronie lokatorów.

Orzeczenie Izby III S. N. z 26 września 1929 III Rw. 1556/29.

Sąd powiatowy cywilny w Krakowie (sso Łuczko) wyrokiem z dnia 17/11 1928 C V 480/28 utrzymał w mocy wypowiedzenie najmu mieszkania.

Z uzasadneinia: Ponieważ stwierdzono, że pozwana przyjmowała w spornem mieszkaniu różne obce osoby obojga płci w różnych porach dnia i nocy, powstaje uzasadnione podejrzenie, że mieszkania tego użycza mężczyznom i kobietom za opłatę na schadzki w celach uprawiania nierządu. Ponadto stwierdzono, że pozwana zajmowała się w swojem mieszkaniu niedozwolonymi zabiegami u kobiet ciężarnych i że za te czyny została ukarana, co stało się w kamienicy rzeczą powszechnie wiadomą. Powyższe zachowanie się pozwanej, ze względu na ujemny i gorszący wpływ, jakiemu uledz mogą inni mieszkańcy domu, wskutek opinji mieszkania pozwanej, uzasadnia ważną przyczynę wypowiedzenia najmu z art. 11 2 lit. c. ust. o ochr. lok.

Sąd Okręgowy w Krakowie (sso Dr. Gorzemski, Dr. Ma-

tuziński i Robaczowski), jako odwoławczy, zatwierdził powyższy wyrok (wyrokiem z d. 30/3 1928 IV Bc 43/29).

Z uzasadnienia: Już sam fakt, że pozwana uprawia zawodowo proceder spędzania płodu, wystarczy do rozwiązania umowy najmu, gdyż właściciel domu nie może być zmuszony do tolerowania faktów popełniania zbrodni. Tembardziej służy właścicielowi prawo rozwiązania najmu, jeżeli to zachowanie się lokatora daje powód do wywoływania rozgłosu i zgorszenia, które niewątpliwie w skutkach swych przyczynia się do obrzydzenia pobytu współmieszkańcom domu i jako takie, jest rażącem przekroczeniem porządku domowego.

Sąd Najwyższy S. S. N. Dr. Dbałowski, Stefko i Grabowski, — Prok. Trampler) nie **uwzględnił** rewizji pozwanej.

Z uzasadnienia: Pozwana została uznana winną zbrodni z §§ 5 i 144 uk. w czterech wypadkach. To już nietylko nieprzyzwoite, ale karygodne zachowanie się jej, jest zarazem rażącem przekraczaniem porządku domowego i musi dobrze myślącym spółmieszkańcom obrzydzać pobyt w domu, w którym pozwana prowadzi taki zawód. W tym względzie sąd odwoławczy ocenił sprawę zupełnie trafnie, uznając istnienie przyczyny wypowiedzenia z art. 11 ust. 2 lit. c ustawy z 11 kwietnia 1924 Dz. U. Nr. 39 poz. 406 i utrzymując wypowiedzenie najmu w mocy prawnej.

---

45) Brak konsensu budowlanego, bez względu na przeszkody do jego uzyskania i winę właściciela domu w tym względzie, wyklucza stosowanie wyjątkowych postanowień art. 2. ust. 1 lit. d, ustawy o ochronie lokatorów.

Orzeczenie Izby III S. N. z 9 października 1929 III 1 Rw. 1553/29 *)

Sąd powiatowy w Stanisławowie (sso Biliński) wyrokiem z d. 3/12 1928 C IX 433/28 utrzymał w mocy nakaz wypowiedzenia najmu.

Z uzasadnienia: Powódka wybudowała dom, w którym mieści się mieszkanie pozwanego w r. 1919, nie mając konsensu budowlanego. Notoryjne jest atoli, że w gminie P. w toku działań wojennych większość budynków została zupełnie zniesiona, zeznaniami świadków zaś ustalono, że po ustaniu działań wojennych, każdy mieszkaniec wznosił budowle nie wnosząc o konsens budowlany i że konsensów takich urząd gminny nikomu nie wydawał. Aczkolwiek więc ustawa o ochr. lok. wymaga do uzyskania dobrodziejstwa dla właściciela domu, wznoszącego nową budowlę, konsensu budowlanego, to jednak brak ten, wśród powyższych warunków, nie wyklucza powyższych uprawnień. Skoro bowiem urząd gminny P. nie wymagał wniosku o zezwolenie na budowę, to za uchybienie

---

*) Zob. orz. S. N. z 7/10 1925 Rw. 1869/25, ogłoszone w Nrze 5 „Głosu Prawa" z r. 1926. Str. 201 i nn.

to, tylko ten urząd może być odpowiedzialny. Ustawodawca kładąc nacisk na fakt uzyskania konsensu chciał uniknąć niekorzystnej dla lokatora wykładni ustawy, w razie wątpliwości, czy ma się do czynienia ze starą lub nową budowlą, nie wykluczył jednak korzystania przez właściciela domu z uprawnień wynikających z ustawy, jeśli dom został wybudowany po wojnie, brak zaś konsensu nastąpił bez winy właściciela.

Sąd Najwyższy(S. S. N. Bresiewicz, Hroboni i Krauss — Prok. Dr. Łopuszański) na rewizję pozwanego **uchylił obydwa powyższe wyroki** i polecił sądowi pierwszemu ponowienie rozprawy i wydanie nowego rostrzygnęcia.

Z uzasadnienia: Słuszny jest zarzut, podniesiony w rewizji, że sporne mieszkanie podlega ustawie o ochronie lokatorów i że nie można do niego stosować wyjątkowego przepisu art. 2 ust. 1 lit. d, tej ustawy z tej przyczyny, że powódka nie uzyskała, obojętne z jakich powodów, zezwolenia na budowę domu, mieszczącego sporne mieszkanie, ze strony właściwej władzy miejscowej. Zezwolenie to jest istotnym warunkiem, od którego uzależnione jest przyznanie nowym domom ulgi, udzielonej powołanym przepisem ustawy. Racja jest ta, że nowe domy, jeśli mają być wyjęte z pod ochrony lokatorów, muszą odpowiadać warunkom budowlanym bezpieczeństwa i hygjeny. Z tego punktu widzenia konieczne było rozpatrzenie wszystkich przyczyn wypowiedzenia, podniesionych w wypowiedzeniu, a gdy sądy niższych instancyj tego nie uczyniły, jest postępowanie już w I instancji dotknięte wadą, której usunięcie wymaga uzupełnienia rozprawy.

---

46) Do sprzedawcy bufetowego w przedsiębiorstwie restauracyjnem stosują się postanowienia rozp. Prez Rz. z 16 marca 1928 Nr. 35 Dz. u. p. 323 o umowie o pracę pracowników umysłowych.

Wypijanie przez pracownika trunków, należących do pracodawcy, bez tegoż zezwolenia, uprawnia pracodawcę do natychmiastowego wydalenia pracownika ze służby na zasadzie art. 32 lit a, i d, wzmiankowanego rozporządzenia. Zezwolenie władzy na trzymanie przedsiębiorstwa restauracyjnego otworem od godz. 8 rano do godz. 2 w nocy, nie wyklucza żądania pracownika, zajętego cały ten czas w przedsiębiorstwie, do żądania wynagrodzenia za nadliczbowe godziny pracy.

Orzeczenie Izby III S. N. z 9 stycznia 1930 III 1 Rw. 2711/29.

Sąd pracy we Lwowie wyrokiem z 13/6 1929 Cr II 384/28 przyznał powodowi od pozwanej Róży F. kwotę 725 zł. zpn. oddalając go z wyższem żądaniem przeciw pozwanej.

Z uzasadnienia: Do umowy o pracę powoda, jako sprzedawcy bufetowego, zastosowano przepisy obowiązujące pracowników umysłowych w myśl art. 2/9 rozp. Prez Rz. z 16/3 1928 Dz. u. poz. 323., skoro zaś w myśl art. 25/4 tego rozp.

rozwiązanie umowy może nastąpić tylko za 3 miesięcznem wypowiedzeniem, przeto żądanie powoda o zapłatę wynagrodzenia za ten czas jest uzasadnione. Pozwana nie miała w szczególności podstawy do natychmiastowego wydalenia powoda ze służby, **gdyż** za taką podstawę nie mógł jej posłużyć fakt przychwytania powoda na pokryjomem wypiciu dwóch szklanek wina, należących do pozwanej. Nie ma powód natomiast podstawy do żądania wynagrodzenia za godziny nadliczbowe, skoro obowiązany był do pracy w bufecie tak długo, jak długo lokal był otwarty. Powód pobierając umówione wynagrodzenie miesięczne, nie żądał zresztą od pozwanej wynagrodzenia za nadliczbowe godziny pracy, wobec czego przekroczenie 8 godzinnego czasu pracy, nie ma znaczenia.

Sąd okręgowy we Lwowie wyrokiem z dnia 28/9 1929 Bc IV 417/29 zatwierdził wyrok I instancji co do części oddalającej powoda z żądaniem wynagrodzenia za nadliczbowe godziny pracy, natomiast obniżył roszczenia powoda o wynagrodzenie za czas do wypowiedzenia, do kwoty 152 zł. z pn.

Z uzasadnienia: Powód nie może się domagać osobnego wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych, skoro obejmując służbę jako bufetowy w restauracji, z góry musiał być przygotowany na to, że zajęcie jego nie będzie mogło być ograniczone do normalnych godzin pracy, lecz że będzie musiało się stosować do czasu, przez który lokal będzie otwarty i przez gości odwiedzany. Co się tyczy wynagrodzenia powoda za czas od chwili wypowiedzenia mu stosunku służbowego, dotyczące roszczenie jest tylko w części uzasadnione, w szczególności, o ile chodzi o czas od 15/11 1928 do 1/12 1928, skoro powoda wydalono faktycznie ze służby w dniu 15/11 1928 bez poprzedniego wypowiedzenia, termin zaś do wypowiedzenia wynosił w danym razie 14 dni ze względu na to, że do powoda, jako bufetowego, a więc pracownika bez wykształcenia naukowego i zawodowego (skończył 5 klas szkoły ludowej), stosować należało postanowienia rozp. Prez. Rz. z 16/3 1928 Dz. u. poz. 324 o robotnikach. Pozwana nie może się powoływać na przyczynę do natychmiastowego zerwania stosunku służbowego, skoro z odnośnego uprawnienia nie skorzystała w terminie zakreślonym w §. 19 wzmiankowanego rozporządzenia. Mianowicie po wypadku, uzasadniającym natychmiastowe wydalenie, który nastąpił w dniu 31/10 1928, wypowiedziała wprawdzie powodowi pracę tego samego dnia, jednak przetrzymała go w zajęciu do dnia 15/11 1928, a więc po za wymieniony we wzmiankowanym przepisie ustawy okres 7-dniowy. W tym stanie rzeczy należy przyjąć, że pozwana wydalając powoda dopiero w dniu 15/11 1928 i nie mając w tym dniu nowopowstałej przyczyny do natychmiastowego wydalenia powoda, winna była dochować 14-dniowego terminu wypowiedzenia, skoro zaś tego nie uczyniła, obowiązana jest do zapłaty powodowi wynagrodzenia za ten czas.

Sąd Najwyższy (S. S. N. Dr. Bresiewicz, Dr. Wawrzkowicz i Hroboni — Prok. Zacharjasiewicz) nie uwzględnił rewizji powoda co do części zaskarżonego wyroku, oddalającej go z żądaniem zapłaty 623 zł., natomiast uchylił ten wyrok, o ile nim powoda oddalono z żądaniem zapłaty 1042 zł. (za godziny nadliczbowe) jak również i wyrok I instancji, zwracając sprawę tej ostatniej do ponownej rozprawy.

Z uzasadnienia: Bezpodstawnie żali się powód na to, że Sąd odwoławczy zmienił na jego niekorzyść wyrok Sądu Pracy i w miejsce przysądzonej mu przez ten Sąd od pozwanej F. kwoty 725 zł. zpn., przyznał mu tylko kwotę 152 zł. zpn. Powód ma wprawdzie słuszność, o ile zarzuca Sądowi odwoławczemu niewłaściwą wykładnię prawa w zastosowaniu do niego przepisów rozp. Prez. Rzp. z dnia 16 marca 1928 r. Nr. 35 poz. 324 Dz. U. o umowie o pracę robotników. Zdaniem Sądu Najwyższego należy powoda uważać za pracownika umysłowego w rozumieniu rozp. Prz. Rzp. z dnia 16 marca 1928 r. Nr. 35 poz. 323 Dz. U., a to w myśl końcowego ustępu art. 2 tegoż rozporządzenia, ponieważ poprzednio podlegał on niewątpliwie przepisom ustawy o pomocnikach handlowych z dnia 16 stycznia 1910 Nr. 20 Dz. U. p. (§§ 1 i 2 L. 1 tej ust.), a ustawa ta traktowała pomocników handlowych jako pracowników umysłowych i zapewniała im uprawnienia zupełnie podobne, jak rozporządzenie Prez. Rzp. o umowie o pracę pracowników umysłowych. Jednakowoż i według przepisów tego rozporządzenia żądanie powoda o przyznanie mu wynagrodzenia z powodu rzekomo bezpodstawnego wydalenia go z pracy, nie jest uzasadnione. Według ustaleń Sądu pracy powód wbrew zakazowi obowiązującemu w przedsiębiorstwie pozwanej, wypijał trunki należące do jego pracodawczyni, na czem nawet przez pozwanego K. został przyłapany; dopuścił się zatem czynu karalnego, który według art. 32 lit. a.) i d.) rozp. z 16 marca 1928 Nr. 35 poz. 323 Dz. U. czynił go niegodnym zaufania pracodawcy i wykraczał przeciw istotnym warunkom umowy o pracę, a tem samem uprawniał pracodawcę do natychmiastowego wydalenia powoda ze służby. Czynu tego nie można oceniać tak pobłażliwie, jak to uczynił Sąd pracy, li tylko dlatego, że i inni pracownicy zatrudnieni u pozwanej, zakazu spożywania trunków zbyt ściśle nie przestrzegali. Z tego zaś, że pozwany K. wydaleniu powoda nadał łagodniejszą formę, a mianowicie zamiast go oddalić natychmiast, do czego był uprawniony, oddalił go za 14-dniowem wypowiedzeniem, nie wynikła dla powoda żadna krzywda, ani też nie urosło dlań prawo żądania przedłużenia w okresie czasu przewidzianym w art. 36 ust. 2 rozp. o umowie pracy pracowników umysłowych. Słusznie natomiast zarzuca powód pogwałcenie prawa w tem, że bez bliższego rozpatrzenia oddalono go z żądaniem skargi o przyznanie mu kwoty 1042 zł. 03 gr. zpn. z tytułu wynagrodzenia za nadliczbowe godziny pracy, skierowanem przeciw pozwanej F. Z tego

względu bowiem, iż pozwana otrzymała od władzy zezwolenie na trzymanie swej jadłodajni otwartej od godziny 8 przed południem do godziny 2 w nocy, nie wynika wcale, żeby powód nie był uprawniony domagać się osobnego wynagrodzenia za pracę w godzinach przekraczających czas pracy unormowany w art. I ustawy z dnia 18 grudnia 1919 r. Nr. 2 poz. 7. Dz. U. z r. 1920 o czasie pracy w przemyśle i handlu. Odnośne żądanie powoda uzasadnione jest w pełni w przepisach art. 16 dopiero co powołanej ustawy, oraz § 18 rozp. Min. Pracy i Opieki Społ. z dnia 23 czerwca 1923 Nr. 71 poz. 551 Dz. U. o czasie pracy w zakładach handlowych. Według § 19 tego rozporządzenia oraz art. 7 ustawy z 18 grudnia 1919 r. Nr. 2 poz. 7 Dz. U. z r. 1920, miała pozwana obowiązek prowadzenia wykazów nadliczbowych godzin pracy dla każdego swego pracownika tak, iż obliczenie ich i oznaczenie wysokości należnego powodowi wynagrodzenia nie powinno nastręczać trudności. Czy jednak to żądanie powoda jest również faktycznie uzasadnione, tak, jak niem jest prawnie, tego zgoła nie badano z przyczyny błędnej wykładni powołanych przepisów prawnych.

---

47) **Upływ kresu siedmiodniowego, oznaczonego w art. 19 rozp. Pr. Rz. z 16/3 1928 Nr. 35 Dz. U. poz. 324 o umowie o pracę robotników pozbawia pracodawcę prawa skorzystania z szczególnego przepisu art. 2 L. 1 lit. e) in fine ustawy o ochronie lokatorów co do wypowiedzenia robotnikowi mieszkania służbowego w domach fabrycznych i kopalnianych, bez podawania ważnej przyczyny wypowiedzenia z art. 11 ustawy o ochronie lokatorów, choćby stosunek służbowy został rozwiązany z przyczyny, która pracodawcę uprawniała zasadniczo do natychmiastowego zerwania stosunku służbowego.**

Orzeczenie Izby III S. N. z 26 lutego 1930 III 1 Rw. 2857/29.

Wyrokami Sądu grodzkiego w Jaworznie z 20/4 1929 C II 36/29 i **Sądu okręgowego w Krakowie** z 20/8 1929 Bc. 263/29 polecono pozwanemu opróżnienie mieszkania służbowego w budynku należącym do kopalni w J. Wypowiedzenie zostało oparte na twierdzeniu, że powód miał przyczynę do natychmiastowego zerwania stosunku służbowego. Sądy przyjmując tę przyczynę za wykazaną ustaliły wprawdzie, że powód nie zerwał z pozwanym umowy o pracę natychmiast, lecz wypowiedział mu ją na 14 dni naprzód, uznały jednak okoliczność tą za obojętną dla uprawnienia powoda do natychmiastowego zerwania umowy o pracę, a w dalszym ciągu dla wypowiedzenia mieszkania służbowego.

Sąd Najwyższy (Prez. S. N. Dr. Sieradzki, S. S. N. Dr. Wawrzkowicz i Bańkowski; prok. Zacharjasiewicz) — **na rewizję pozwanego, uchylił wypowiedzenie.**

Z uzasadnienia: Mieszkania służbowe w domach fabrycznych i kopalnianych nie podlegają ochronie ustawowej po myśli art. 2 L. 1 lit. e) ustawy o ochronie lokatorów, o ile wymówienie pracy nastąpiło z powodów, uprawniających pracodawcę do zerwania najmu usług bez wypowiedzenia. Czy wymówienie pracy nastąpiło w formie wypowiedzenia czy w formie zerwania, jest to obojętne z punktu widzenia powołanego przepisu ustawy o ochronie lokatorów, byle pracodawca miał prawną **przyczynę do zerwania** umowy o pracę i prawo do rozwiązania z tej przyczyny umowy o pracę w chwili jej wymówienia. Po myśli art. 19 rozp. Prezydenta Rzp. z dnia 16 marca 1928 Nr. 35 poz. 324 Dz. U. o umowie o pracę robotników, prawo rozwiązania umowy przez pracodawcę z przyczyny, opartej o art. 16 i 18-tego rozp., a więc uprawniającej do zerwania stosunku pracy, **gaśnie** po upływie siedmiu dni od chwili powzięcia przez pracodawcę wiadomości o okolicznościach, uprawniających do zerwania umowy. Według powołanego art. 19 jest więc również obojętne, w jakiej formie nastąpi wymówienie pracy, byle pracodawca nie dopuścił do zgaśnięcia przysługującego sobie prawa natychmiastowego rozwiązania umowy, a więc w ciągu prekluzyjnego okresu dni siedmiu umowę o pracę rozwiązał natychmiast lub przez wypowiedzenie. Niezależnie od tego wolno oczywiście pracodawcy zawsze, a więc i później, rozwiązać umowę o pracę na podstawie art. 11 powołanego rozp. niezależnie od przyczyny, ale później zerwać jej już nie może, przyczyna ta do zerwania już nie uprawnia. A ponieważ art. 2 L. 1 lit. e) in fine ustawy o ochronie lokatorów właśnie wymaga, aby w chwili wymówienia pracy istniała taka przyczyna, która daje prawo do zerwania najmu usług, i aby rozwiązanie umowy o pracę z tej przyczyny nastąpiło, więc z zestawienia omawianych przepisów ustawy o ochronie lokatorów i rozp. o umowie o pracę robotników wynika, że upływ okresu siedmiu dni z art. 19 rozp. Prezydenta Rzp. z dnia 16 marca 1928 r. Nr. 35, poz. 324 Dz. U. o umowie o pracę robotników bez zerwania lub wypowiedzenia przez pracodawcę stosunku pracy, powoduje zgaśnięcie przyczyny, uprawniającej pracodawcę do zerwania najmu usług bez wypowiedzenia, jako podstawy związanych z tą przyczyną skutków prawnych tak pod względem wymówienia robotnikowi pracy na podstawie art. 16 i 18 powołanego rozp., jakoteż pod względem usunięcia robotnika z mieszkania w domu fabrycznym lub kopalnianym na podstawie art. 2 L. 1 lit. e) in fine ustawy o ochronie lokatorów. Albowiem pracowadca, omieskawszy okres dni siedmiu, spowodował, iż przyczyna do zerwania umowy o pracę utraciła swoje znaczenie prawne i temsamem nie może na podstawie tej przyczyny wymówić już pracy ze

skutkami **zerwania**, a w następstwie nie może usunąć robotnika z mieszkania.

Ponieważ powódka wypowiedziała pozwanemu pracę po upływie prekluzyjnych dni siedmiu i ponieważ w następstwie nie zachodzą już przesłanki art. 2 L. 1 lit. e) in fine ustawy o ochronie lokatorów, wypowiedzenie mieszkania pozwanemu nie może być utrzymane w mocy.

---

48) **Właściciel zaginionej przesyłki kolejowej, powierzonej spedytorowi do przewozu, ma prawo żądać, aby roszczenie spedytora z tytułu umowy o przewóz przeciw koleji państwowej, zostało wyłączone z pod egzekucji, prowadzonej na majątku spedytora.**

Orzeczenie Izby III S. N. z 10 grudnia 1929 III 1 Rw. 2437/29.

Sąd grodzki we Lwowie wyrokiem z 21/2 1929 C XXIII. 682/28 **uznał egzekucję** prowadzoną przez Skarb Państwa przeciw Mendlowi S. na zajętem roszczeniu dłużnika do Polskich Koleji Państwowych, celem ściągnięcia pretensji Skarbu P. z tytułu zaległego podatku dochodowego i majątkowego, **za niedopuszczalną.**

Z uzasadnienia: Dłużnik występując w sporze Cg. II 108/28 przeciw Kolejom Państwowym w charakterze powoda, był tylko formalnie wierzycielem, w istocie bowiem zaskarżone roszczenie przypadało do zapłaty powodom, jako uprawnionym właścicielom zaginionej przesyłki kolejowej, którą powierzyli powodowie dłużnikowi, jako spedytorowi do przewozu.

Sąd Okręgowy we Lwowie jako odwoławczy **zatwierdził** powyższy wyrok dnia 23/5 1929 do Bc V 522/29.

Z uzasadnienia: Niedopuszczalność cesji z art. 99 przep. przew. jest normą wewnętrzną dla uregulowania stosunku prawnego stron biorących udział w przewozie kolejowym, a ogólna norma z art. 368 ust. handl nie doznaje przez to zmiany, o ile chodzi o stosunek do osób trzecich.

Sąd Najwyższy (Prez. S. N. Sieradzki, S. S. N. Dr. Wawrzkowicz Bańkowski — Prok. Staszewski) nie uwzględnił rewizji pozwanego Skarbu P.

Z uzasadnienia: Przepis art. 99 przepisów przewozowych, wydanych jako załączka do rozporządzenia Ministerstwa koleji z 8 4 1925 Dz. u. Nr. 42 poz. 293 na mocy ustawy z dnia 17/6 1924 o zakresie działania Ministra Koleji Żelaznych i organizacji urzędów kolejowych. (Dz. u. Nr. 57 poz. 580) postanawia wprawdzie, że do dochodzenia wobec koleji praw wynikających z umowy o przewóz uprawniona jest jedynie osoba, która ma prawo rozporządzać przesyłką (art. 60 70 tych przepisów) i że prawo to może być przekazane tylko z odbiorcy na nadawcę lub odwrotnie, a natomiast przeniesienie prawa tego na osoby trzecie miejsca mieć nie może. Już jednak z na-

główka powołanego art. 99 przepisów przewozowych z umowy o przewóz wynika, że specjalne to postanowienie, ma zastosowanie jedynie w stosunku między osobami roszczącemi sobie prawa z umowy o przewóz a koleją, nie odnosi się zaś do stosunku tych osób między sobą lub ich wierzycielami. Przepisy ustawowe normujące zatem te stosunki nie doznały bynajmniej zmiany przez wydanie przepisów przewozowych. Wedle postanowień tu miarodajnych (art. 387 i 368 ust. 2 u. h.) wierzytelności wynikłe z czynności spedytora uważa się za wierzytelności dającego zlecenie w stosunku między dającym zlecenie a spedytorem lub jego wierzycielami. Wobec tego, skoro ustalono taki właśnie charakter pretensji, zajętej przez stronę pozwaną, jako wierzyciela spedytoro, który działał na zlecenie strony powodowej, słusznie sądy niższych instancji orzekły niedopuszczalność egzekucji na zasadzie przepisu § 370. e.

Uwaga sprawozdawcy:

Orzeczenie to jest zupełnie słuszne i dobrze umotywowane. Dziwić się tylko wypada, że Prokuratorja Generalna imieniem Skarbu Państwa przeciw skardze właściciela przesyłki kolejowej o wyłączenie powołała się na art. 99 przep. przew., który uważa za niedopuszczalną wszelką cesję pretensji z tytułu umowy o przewóz przeciw kolei państwowej na rzecz osób trzecich z wyjątkiem przeniesienie tych praw odbiorcy na nadawcę lub odwrotnie. Zarzut ten jest nietylko niesłuszny, lecz zwraca się swem ostrzem przeciw Skarbowi Państwa, ponieważ pretensja ta pochodząca z tytułu przewozu na kolejach państwowych została przez Skarb Państwa zajęta w drodze egzekucji, a pretensje, które nie mogą być przedmiotem cesji dobrowolnej (art. 99 przep. przew.) nie mogą też być przedmiotem cesji przymusowej uzyskanej w drodze egzekucji. Egzekucję tę wdrożoną przez Skarb Państwa przeciw spedytorowi należałoby przeto stosownie do zakazu zawartego w art. 99 przep. przew. na wniosek zobowiązanego po myśli § 39 2 o. e. zastanowić.

---

49) Postawienie wniosku o wydanie wyroku zaocznego poza audjencją jest niedopuszczalne także i wówczas, gdy tymczasowy pełnomocnik strony przeciwnej, który na I audjencji stanął bez pełnomocnictwa, nie przedstawił następnie pełnomocnictwa w terminie zakreślonym mu do tego celu (38 p. c.)

Orzeczenie Izby III S. N. z d. 30. grudnia 1929 III 1 Rw. 1403 29.

Sąd Okręgowy cywilny w Krakowie wyrokiem zaocznym z 8 10 1928 Cg. I a 139 28 zasądził pozwanych na zapłatę kwoty 11.081 zł. z pn. wymienionej w żądaniu pozwu.

Z uzasadnienia: Pełnomocnik pozwanych Dr. M., który na I audjencji wyznaczonej w dniu 29 lutego 1928 stanął bez pełnomocnictwa, nie przedstawił, jak to następnie wykaza-

no, w zakreślonym mu 8-dniowym terminie, żądanego pełnomocnictwa. Pozwani popadli przeto w zaoczność według § 38 u. 2 i 396 p. c.

Sąd Apelacyjny w Krakowie zatwierdził powyższy wyrok (wyrokiem z 18/12 1928 Bc. II 599/28) przyjmując że zarzucona nieważność wyroku z § 477 l. 4 i 5 p. c. nie zachodzi, albowiem skarga z wezwaniem na I audjencję została pozwanym doręczona, pozwani byli na niej zastąpieni przez pełnomocnika tymczasowego, pełnomocnik ten jednak nie przedłożył w terminie pełnomocnictwa.

Sąd Najwyższy (Prez. S. N. Dr. Sieradzki, S. S. N. Dr. Dbałowski i Dr. Wawrzkowicz — Prok. Dr. Łopuszański) na rewizję pozwanych **uchylił wyroki obu niższych instancyj i zwrócił** sprawę sądowi pierwszemu do **dalszego** postępowania.

Z uzasadnienia: Według zapisku z I audjencji z 29/2 1928 powódka na audjencji tej nie postawiła żadnego wniosku, w szczególności nie wniosła o wydanie wyroku zaocznego, aczkolwiek rewidujący się nie stawili, a tylko zgłosił się za nich Dr. M., jako tymczasowy pełnomocnik (§ 38 p. c.). Dopiero pismem z 16/3 1928 postawiła powódka wniosek o wydanie wyroku zaocznego. Z § 396 p. c. wynika, że wniosek o wydanie wyroku zaocznego ma być postawiony na I audjencji i procedura cyw. nie przewiduje wogóle stawiania wniosków takich poza audjencją, z wyjątkiem wypadku z § 398 p. c. Gdy zatem powódka, zaniedbała postawić wniosek ten na I audjencji dnia 29/2 1928, przeto wyłączona jest w myśl § 144 p. c. od późniejszego jego postawienia. **W braku zaś takiego wniosku nastąpiło** w sprawie w myśl § 38 ust. 2, 170, 133/2 p. c. **spoczywanie,** skutkiem czego wydanie wyroku zaocznego było niedopuszczalne (§§ 163, 168 p. c.)

---

50) Uskutecznione przez powoda dopiero w toku procesu ograniczenie wypowiedzenia co do części przedmiotu dzierżawy nie jest dopuszczalne.

Orzeczenie Izby III S. N. z 11 grudnia 1929 III 1 Rw. 2514/29.

Sąd Najwyższy (S. S. N. Dr. Dbałowski, Grabowski Krauss — Prok. Dr. Hołowczak) na rewizję pozwanej od wyroku **Sądu Okręgowego jako odwoławczego w Sanoku** z 2/10 1929 Bc. 281/29, **którym zatwierdzono wyrok Sądu Grodzkiego w Rymanowie** z d. 24/6 1929 C 40/27 **utrzymujący ograniczone w toku sporu wypowiedzenie dzierżawy w mocy, uchylił** obydwa powyższe wyroki i polecił Sądowi I instancji ponowienie rozprawy.

Z uzasadnienia: Słusznie zarzuca rewizja, że Sąd odwoławczy mylnie się zapatruje na ograniczenie przez powoda przedmiotu wypowiedzenia. Sąd I inst. stosownie do przepisu § 564 p. c. wystosował do pozwanej polecenie dotyczące w wypowiedzeniu pierwotnem zawartego przedmiotu dzierżawy. Skuteczność sądowego polecenia może być uchylona tylko

przez inne polecenia sądu, a w danym wypadku przez przewidziane w § 572 p. c., a nie przez oswiadczenie strony sporującej. Dlatego odmiennie, niż przy postępowaniu zwyczajnem na skargę, przepis § 235 p. c. w postępowaniu awizacyjnem zastosowania mieć nie może. W tym stanie rzeczy, wydany przez Sąd I. wyrok, nie załatwił, jak tego wymaga przepis § 577 p. c., całgo wypowiedzenia, dlatego zaszła dalsza wadliwość w § 496/1 p. c., przewidziana. Usunięcie tej wadliwości w niniejszym wypadku jest tembardziej konieczne, gdyż z nią łączy się dalsze pytanie, czy rzekomo należące do przedmiotu dzierżawy, parc. grt. 617/2 i 617/3, mogą być oddzielone od głównego przedmiotu dzierżawy. Rozpatrywanie tej kwestji, w razie załatwienia pierwotnego wypowiedzenia, odpadłoby. Ponadto odmowne załatwienie części wypowiedzenia, miałoby też wpływ na orzeczenie o kosztach sporu.

Uwaga sprawozdawcy:

Orzeczenie to jest trochę niejasne, może dlatego, że nie znamy dobrze stanu faktycznego. Widocznie chodzi tu o to, że Sąd I inst. nie zaznaczył we wyroku, że utrzymuje w mocy wypowiedzenie co do części, a u c h y l a wypowiedzenie co do dalszej części przedmiotu dzierżawy, lecz tylko utrzymał w mocy wypowiedzenie w toku sporu przez powoda ograniczone.

Niejasny jest w szczególności końcowy ustęp, w którym S. N. twierdzi, że usunięcie tej wadliwości jest tem bardziej konieczne, gdyż z nią łączy się dalsze pytanie (A jaki jest pierwsze pytanie? *) czy rzekomo należące do przedmiotu dzierżawy parc. gr. 617/2 i 617/3 mogą być oddzielone od głównego przedmiotu dzierżawy oraz twierdzi dalej „że rozpatrywanie tej kwestji w razie załatwienia pierwotnego wypowiedzenia odpadłoby".

Nie można żadną miarą domyślić się, co S. N. chciał przez to powiedzieć i dlaczego Sąd I inst. musiałby w razie pozostawienia wadliwej treści wyroku rozpatrywać kwestję należności parcel gr. do przedmiotu dzierżawy, a nie potrzebowałby tego uczynić gdyby poprawił tenor wyroku w myśl polecenia S. N. np. w razie utrzymania wypowiedzenia w mocy co do części i uchylenia co do reszty przedmiotu dzierżawnego?

Dr. S. Weinberg sen.

---

51) **Roszczenie w walucie zagranicznej zgłoszone w postępowaniu układowem w walucie krajowej w myśl § 14 ord. układ., może być w razie niedotrzymania warunków układu, dochodzone z powrotem w walucie zagranicznej. Przyjęte w toku postępowania układowego poręczenie osoby trzeciej pozostaje w tym razie nadal w mocy.**

---

*) Przyp. sprawozdawcy

Orzeczenie Izby III S. N. z 19 czerwca 1929 Rw 2021/28.

Sąd Okręgowy cywilny we Lwowie wyrokiem z 30/9 1927 lcz. Cg II b 943/26/10 przyznał powódce od pozwanych tytułem roszczenia zgłoszonego w poprzedniem postępowaniu układowem i po niedotrzymaniu warunków układu, kwoty 3001 k. cz. i 2556.68 k. cz.

Sąd Apelacyjny we Lwowie wyrokiem z 13/4 1929 Bc I 103/28 orzekł, że pozwana z tego samego tytułu winna solidarnie zapłacić powódce 2527.55 k. cz., zaś wpierwpozwana nadto kwotę 2191.43 k. cz., oddalając powódkę z resztą pretensji.

Sąd Najwyższy — (prezes Sieradzki, S. S. N. Stefko i Bańkowski) — nie uwzględnił rewizji pozwanych.

Z uzasadnienia: Według zatwierdzonego układu z 23 września 1925 lcz. Sa 15/25/29 w razie niezapłacenia jednej raty niezaspokojonemu wierzycielowi przysługuje prawo żądania zapłaty pretensji naraz i w pełnej pierwotnej kwocie. Skoro warunek ten ziścił się, żądanie zapłaty w walucie czeskiej nie sprzeciwia się przepisowi § 14 ord. ukł. W tej walucie bowiem wyrażona była pretensja pierwotnie, a treść układu nie zostawia chyba wątpliwości, że o przenowieniu nie może być mowy (§§ 1376 nast. u. c.). Gdyby nawet podzielać zapatrywanie prawne pozwanych, że układ wywołuje przenowienie pretensji, to i tak w tym wypadku przenowienie nastąpiło według treści układu pod warunkiem rozwiązującym, a ten właśnie ziścił się. Sąd Najwyższy nie może rozpatrywać zagadnień, które nie są w związku ze sporem, a które pozwani przedstawili tylko dla ilustracji słuszności swego poglądu prawnego. Zauważa natomiast, że pozwana Ida S. żona właściciela pozwanej firmy, przystąpiła do układu jako ręczycielka i płatniczka do wysokości 54% pierwotnych pretensyj oczywiście w celu skłonienia wierzycieli, między nimi i powodowej firmy, do opustu 46% ze swych należności i głosowania na rzecz układu i że żądanie całej pierwotnej należności jest wynikiem odnośnego postanowienia układowego i niedopełnienia zobowiązania przez pozwaną firmę. Ponieważ zgłoszenie należności w postępowaniu układowem następuje w celu ustalenia prawa głosu i uzyskania przeglądu prawdopodobnej wysokości stanu biernego (mot. rząd. do § 9 ord. ukł.), pierwotna należność powódki nie zgasła, przeto i odpowiedzialność pozwanej Idy S. istnieje nadal.

Z nadesłanych książek

— Badania nad nieletnimi przestępcami: Poczucia moralne. VI zeszyt monografji opracowanych w Seminarjum prawa karnego U. Warsz., pod kierownictwem prof. Makowskiego, zawiera obok przedmowy prof. Makowskiego pracę Dra Stanisława Batawii p. t. „Znaczenie badań nad nieletnimi przestępcami dla kryminologji" — oraz „Badania psychologiczne nad poczuciami moralnemi" i „Charakterystyki psychologiczne" opracowane przez Janinę Budkiewicz i Dr. Marję Skrzywan-Żebrowską.

Prace oparte nie tylko na teoretycznych rozważaniach ale przedewszystkiem na doświadczeniach eksperymentalnych: całość — jak i każda z prac osobno — niezwykle ciekawa dla osób mających zainteresowanie dla przestępczości nieletnich.

Autorowie wychodzą ze słusznego założenia, że najważniejszem zadaniem kryminologji jest poznanie etjologji przestępczości tj. istotnych przyczyn powodujących u poszczególnych osobników konflikt z kodeksem karnym.

Badanie ich na terenie przestępczości dorosłych połączone jest z bardzo znacznemi trudnościami, ileże przy analizie psychiki dorosłego przestępcy napotyka się częstokroć na cechy nabyte z powodu zawodowego wykonywania pewnej gałęzi przestępstwa, a więc na naleciałości, które przysłaniają pierwotne podłoże psychiczne.

Dla etjologji zaś ważną jest kwestja formowania się psychiki przestępcy i jego cech pierwotnych, zanim one w późniejszem życiu i niejednokrotnie pod wpływem sposobu życia uległy deformacji.

Życie przestępcy trzeba tedy badać od zarania, a więc od tej chwili, kiedy jeszcze nieletni naruszy już prawo i z tą właśnie chwilą należy rozpocząć badania nad jego moralnością.

Na to pojęcie, które w życiu codziennem określamy słowem moralność, etyka — składają się w świetle badań psychologicznych trzy czynniki:

1) uświadomienie etyczne — wiedza o tem, co jest złe, a co dobre,

2) poczucie etyczne tj. sąd etyczny o pewnym postępku,

3) postępowanie danego człowieka w stosunku do jego poczucia i zasad etycznych.

Objaśni to przykład: X zabił Ypsylona. Badany N. N. wie lub nie wie o tem, że zabójstwo jest złem (uświadomienie etyczne), niezależnie od tego pochwala dany czyn lub go potępia (poczucie etyczne), w podobnym wypadku postąpiłby tak samo lub inaczej — o czem ostatniem decydują nie tylko uwiadomienie i poczucie etyczne, ale także jego

siła charakteru, pozwalająca mu postępować zgodnie z poczuciem nawet wbrew silnym przeszkodom czy pokusom, lub od pokusy słabsza.

Jedyną drogą prowadzącą do poznania praw rządzących rozwojem poczucia etycznego, mogą być — zdaniem autorów — badania nad dzieckiem, „u dziecka bowiem są te poczucia jeszcze in statu nascendi".

I właśnie takie badania nad dziećmi oparte na psychologji, a mające na celu ustalenie nie tylko uświadomienia, ale przedewszystkiem poczucia etycznego badanych przeprowadziły z ramienia seminarjum prawa karnego prof. J. Makowskiego panie Janina Budkiewicz i Dr. Skrzywan-Żebrowska.

Metod badań nad poziomem moralnym dzieci jest — jak podaje Dr. Żebrowska — bardzo wiele, a wszystkie mają to wspólne, że polegają na wypytywaniu badanych dzieci, zbieraniu odpowiedzi i wysnuwaniu z nich wniosków: różnią się zaś pomiędzy sobą sposobem pytania, czyli rodzajem stawianych pytań. A więc podczas gdy Binet, Terman i Stern i inni zapytują o definicje: co to jest kłamstwo? — oszustwo? — Kraepelin, Ziehen i in. o różnicę n. p. pomiędzy kłamstwem a omyłką, — pytają Zawirska i Reichenbach: co uważasz za zły uczynek? Dlaczego? Levy-Suhl natomiast: dlaczego nie wolno kraść? czy ukradłbyś, gdybyś wiedział, że cię nie złapią? Wszystkim tym (a jest ich znacznie więcej) metodom zarzuca Dr. Żebrowska nie bez słuszności, że zmierzają one raczej do ustalenia świadomości etycznej aniżeli poczucia etycznego badanych.

Inna grupa (Anfosso, Gizycky, Riebesell) stawiając takie pytania jak n. p. „co zrobisz, gdy zobaczysz, że ktoś zgubił sakiewkę z pieniądzmi — żąda od osoby badanej wmyślenia się i wczucia w taką sytuację przedstawiającą pewien konflikt moralny oraz wypowiedzenia, jakby ta osoba ów konflikt rozwiązała; ta grupa zbliża się już bardziej do uchwycenia poczucia etycznego badanych. Dalszem rozwiązaniem tej kategorji prób jest metoda Rotha, który celem zbadania zmysłu dla sprawiedliwości i uczciwości u dzieci, odczytuje im krótkie opowiadania dotyczące pewnych przymiotów etycznych i pyta o ocenę czynu lub postępku, o którym w opowiadaniu tem mowa.

Panie Budkiewicz i Żebrowska przeprowadziły samodzielnie badania zmierzające do ustalenia poczucia etycznego nieletnich; terenem ich pracy były oddziały dla nieletnich przestępców w więzieniach warszawskich; jako metodę obrały badania tego ostatniego typu, którego cechą jest chęć wydobycia od osoby badanej sądu etycznego opartego na poczuciu moralności; — szukając jednak najodpowiedniej-

szej drogi zmierzającej do tego celu wybrały jako formę zewnętrzną badań pogadanki prowadzone w szkole więziennej zbiorowo w ten sposób, że najpierw odczytywano jakieś — odpowiednio dobrane — opowiadanie, poczem analizowano je z dziećmi zadając im szereg pytań, w które wplecione były pytania etyczne, wszystkie starannie i celowo obmyślane.

Trudno w krótkiem streszczeniu przytaczać wszystkie pytania i odpowiedzi; te ostatnie są przeważnie bardzo interesujące; różnią się pomiędzy sobą częstokroć djametralnie i to nie pod względem moralnej wiedzy lub niewiedzy badanych, a raczej o ile chodzi o ich poczucie etyczne; niejedna odpowiedź sprzeczna z normalnem poczuciem etycznem zawiera tak dosadne, a przytem jakieś tak swoiste uzasadnienie, że dojrzały człowiek musi się grubo zastanowić nad tem, czy przypadkiem słuszne jest jednak po stronie — nieletniego przestępcy.

Oprócz metody zbiorowej, której główną wadą jest to, że dzieci przy odpowiadaniu wzajemnie choć obustronnie, podświadomie na siebie wpływają, stosowały obie eksperymentatorki także badanie indywidualne, polegające na stosownych rozmowach z poszczególnymi badanymi na osobności i na ich odpowiedziach pisemnych, — a wreszcie w celu uzyskania możliwie pewnego materjału szukały potwierdzenia danych zebranych o dziecku zapomocą wiadomości objektywnych, jak studjum akt, wywiad u sędziów, w szkole i wypytywanie innych dzieci.

Konkluzja badań: na kształtowanie się poczuć moralnych i na działalność przestępczą badanych dzieci mają przeważający wpływ cztery warunki zewnętrzne: 1) warunki materjalne, 2) brak należytego wychowania i opieki, 3) złe współżycie rodziców, wywołane zazwyczaj przez ojca alkoholika, 4) ujemny wpływ otoczenia.

Dołączone do pracy psychogramy t. j. charakterystyki psychologiczne poszczególnych badanych wykazują przemożny wpływ tych warunków zewnętrznych na kształtowanie się poczuć moralnych u dzieci.

Axer.

— **Dr. ROMAN PIOTROWSKI: O uwzględnieniu zarzutów wekslowych, w szczególności formalnych, dotyczących ważności weksla.** Z powodu wypaczania procesu wekslowego. Lwów 1929. Odbitka z Czasopisma sędziowskiego (str. 45). *)

Rozprawka ta zawiera obszerną i wyczerpującą krytykę orzeczenia S. N. z 17/X 1928 l. cz. III Rw. 2028/28 i jego motywów.

W orzeczeniu tem nie uwzględniono zarzutu widocznej z osnowy weksla nieważności (braku podpisu wystawcy), ponieważ zarzut ten został podniesiony dopiero w piśmie apelacyjnem, a nie już w zarzu-

*) Por. recenzję tej pracy przez M. A. w Przeglądzie prawa i administracji , zeszyt II. r. 1929. str. 235 i nast

tach, jak tego wymaga przepis § 554 p. c. Wywody autora są, mojem zdaniem, zupełnie słuszne i niewadliwe, o ile dotyczą zapatrywania, iż tylko pismo zawierające zarzuty wekslowe musi być wniesione w nieodraczalnym terminie trzydniowym, że jednak nowe zarzuty podniesione w toku postępowania są tak samo dopuszczalne, jak w zwykłym procesie po wniesieniu odpowiedzi na skargę. Na tej podstawie należałoby także dopuścić wszelkie zarzuty formalne dotyczące nieważności weksla w toku całego postępowania I inst. Autor jest jednak tego zdania, że gdyby nawet uznano wszelkie nowe zarzuty, nie podniesione w terminie trzydniowym, za spóźnione i niedopuszczalne, to mimoto sąd z urzędu powinien uwzględnić zarzut nieważności weksla, ponieważ jest to zarzut **bezwzględny, procesowy,** stojący na równi z zarzutem niedopuszczalności drogi prawa, sprawy osądzonej, braku zdolności procesowej i t. p., które to zarzuty w każdem stadjum procesu z urzędu uwzględnić się musi. Zapatrywanie to ma wynikać z odrębnej konstrukcji prawnej nakazowego procesu wekslowego i bezwzględnego nakazu § 557 p. c. który przepisuje apodyktycznie sędziemu zbadanie ważności weksla przed wydaniem wekslowego nakazu zapłaty.

Zapatrywanie to uważam za błędne. Jestem wprawdzie również tego zdania, że sąd procesowy powinien przy wydaniu wyroku I inst. z **urzędu** badać ważność weksla i uwzględnić jego nieważność, o ile ta z osnowy weksla jest widoczna, ale zdanie to opieram na całkiem innych motywach i przesłankach.

Zarzut nieważności weksla nie jest zarzutem „procesowym“ ani względnym ani bezwzględnym, lecz zarzutem polegającym na materjalnem prawie wekslowem, a właściwie nie jest nawet żadnym zarzutem w ścisłem tego słowa znaczeniu, lecz zwróceniem uwagi sądu na pewien przepis ustawy, pod który należy podciągnąć stosunek prawny w skardze przedstawiony lub który należy w danym wypadku zastosować, a w myśl którego żądanie skargi na podstawie faktycznych okoliczności naprowadzonych przez powoda przedstawia się jako nieuzasadnione.

Takie wywody prawne nazywamy zarzutami prawnemi, bo nie zawierają żadnych faktów przez stronę pozwaną naprowadzonych, a przysługują one pozwanemu nie tylko w nakazowem postępowaniu wekslowem, ale także w każdym innym procesie, a w szczególności też w zwykłym procesie wekslowym wdrożonym przez sąd wskutek skargi, w której powód domaga się zapłaty sumy wekslowej na podstawie weksla bez wydania nakazu zapłaty (§ 555 p. c.), a czyni to np. dlatego, bo nie może na razie przedłożyć oryg. weksla, lecz tylko kopję jego. W tym procesie sąd nie jest obowiązany przy dekretacji skargi badać kwestję ważności weksla po myśli § 557 p. c. bo nie ma wydać nakazu zapłaty, mimoto będzie jednak obowiązany zbadać tę kwestję z **urzędu** przy wydaniu wyroku, a to nawet w razie zaoczności pozwanego, ponieważ weksel jest jedyną podstawą skargi, a wyrok ma być wydany w myśl § 396 p. c. na podstawie okoliczności faktycznych podanych przez stronę jawiącą się, które należy przyjąć za prawdziwe, o ile przedłożone dowody nie sprzeciwiają się temu. Jeśli z przedstawienia samej skargi wynika, że powód nie ma prawa żądać tego, czego się w petitum skargi domaga, to sędzia wyda zaoczny wyrok odmowny. Jeśli zaś sędzia wyda niesłusznie zaoczny wyrok kondemnacyjny, to pozwany może w apelacji podnieść zarzut mylnej oceny prawnej i zarzucić, że sędzia I inst. przy słusznem zastosowaniu ustwy powinien był powoda, pomimo zaoczności pozwanego, oddalić z jego żądaniem skargi. Nie można zaś zarzucić pozwanemu, że się spóźnił ze swym zarzutem nieważności weksla, ponieważ zastosowanie ustawy należy do sądu z urzędu (jura novit curia) i to jest właśnie jego najszczytniejsza funkcja sędziowska, od woli i zapatrywania stron niezależna. Jeśli zaś sąd powinien badać stan faktyczny skargi ze stanowiska prawnego z urzędu nawet w razie zaoczności pozwanego, to tem bardziej powinien to uczynić w razie jawienia

się pozwanego i wytknięcia przez niego wadliwości skargi z samej treści tejże skargi wynikającej.

Z powyższego wynika, że Sąd Najwyższy mylnie w motywach twierdzi, jakoby ustawa nie czyniła różnicy między zarzutami faktycznemi a prawnemi i jakoby tak jedne. jak drugie należało podnieść w nieodraczalnym terminie trzydniowym, w pisemnych zarzutach przeciw wekslowemu nakazowi zapłaty. **Zarzuty prawne ma sobie sąd wyszukać,** a strona może mu to ułatwić lub nie, z czego wypływa, że strony przy podnoszeniu zarzutów prawnych nie są skrępowane żadnym terminem lub czasokresem. — (Słuszne, a ważne to stwierdzenie, przeciw któremu nasza praktyka sądowa aż nazbyt często grzeszy! — Przyp. Red.).

Z tego wynika dalej, że zarzut nieważności weksla wynikający z jego osnowy, nie jest wcale zarzutem procesowym, bo procedura cywilna o istotnych wymogach weksla i jego nieważności nic nie wspomina. lecz jest zarzutem prawnym, opierającym się na ustawie wekslowej. Wprawdzie § 557 p. c. każe sędziemu badać ważność weksla przy wydaniu wekslowego nakazu zapłaty, zaniechanie jednak tego obowiązku nie stanowi nieważności postępowania, lecz co najwyżej wadliwość, którą sędzia może potem przy wydaniu wyroku usunąć bądźto z własnej inicjatywy, bądź też wskutek uwagi uczynionej przez stronę pozwaną.

Mylne jest przeto też dalsze twierdzenie autora, jakoby także instancje wyższe miały obowiązek dochodzić z urzędu nieważności weksla, pod rygorem nieważności postępowania, jak przy niedopuszczalności drogi sądowej, przy sprawie osądzonej, wiszącej itp. Nieważność stosunku prawnego będącego podstawą skargi nie powoduje, w razie nieuwzględnienia jej, nieważności procesowej. W § 477 p. c. są wyliczone taksatywnie wszystkie nieważności procesowe, — takiej zaś nieważności, o której autor wspomina, paragraf ten nie zawiera.

Wedle zdania Autora, rozprawa wekslowa wdrożona wskutek wniesienia zarzutów przeciw wekslowemu nakazowi zapłaty, ma raczej charakter postępowania odwoławczego i przedmiotem całego postępowania jest wydany nakaz zapłaty w granicach podniesionych zarzutów, podobnie, jak przedmiotem każdego postępowania apelacyjnego jest wyrok I inst. w granicach wniesionej apelacji. Zapatrywanie to jest mylne, polega bowiem na mylnej i zbyt sztucznej konstrukcji prawnej postępowania nakazowego, a ponadto zbija ono poprzednie wywody prawne samego autora, dotyczące uprawnienia pozwanego do wnoszenia zarzutów nowych w toku całego postępowania I inst. Skoro bowiem to ostatnie miałoby charakter odwoławczego, to musiałoby się analogicznie zastosować § 483 p. c. który zabrania podnoszenia innych przyczyn apelacyjnych prócz tych, które zostały podane w piśmie apelacyjnem. Z tegoby wynikało, że także pismo zawierające zarzuty wekslowe a poprzedzające rozprawę wekslową — quasi apelacyjna — musiałoby zawierać **wszystkie** zarzuty i że nowych już później podnosić nie wolno.

Wywody prawne autora skierowane przeciw analogicznemu stosowaniu § 406 p. c. do postępowania wekslowego są przekonywające. Nie można natomiast zgodzić się ze zbyt formalistycznem zapatrywaniem autora, odmawiającem pozwanemu prawa wniesienia zarzutów z powodu faktów uchylających lub wstrzymujących roszczenie powoda, które zaszły po wydaniu nakazu zapłaty. Proces, który powód chce dalej prowadzić, pomimo, iż otrzymał zapłatę lub zgodził się na prolongatę, staje się z jego strony **nieuczciwym** i sprzeciwia się praworządności, — dlaczegoż więc na to pozwolić? — Czy dlatego, aby na tem nie ucierpiała **konstrukcja prawna** — bardzo jeszcze problematyczna? — Autor odsyła pozwanego z jego zarzutami do procesu opozycyjnego. Środek ten jednak nie wystarcza, gdyż po pierwsze, nie chroni pozwanego przed egzekucją na zabezpieczenie, która go będzie w dalszym ciągu nękać i rujnować, a już wcale nie broni go

od obowiązku zapłacenia kosztów sporu wekslowego **wszystkich 3 instancyj**, który powód niepotrzebnie prowadził wbrew zasadom uczciwości i dobrej wiary, pomimo otrzymania zupełnej zapłaty. Ponieważ orzeczenie co do kosztów sporu nastąpiło we wyroku, a zapłata sumy wekslowej nastąpiła przed wydaniem tego wyroku (a po wydaniu nakazu), przeto skarga opozycyjna nie mogłaby być skierowana przeciw **wyrokowi** i zawartemu w niem orzeczeniu co do kosztów.

Takie same, zbyt formalistyczne, stanowisko zajął autor przy układaniu proponowanych przez siebie norm postępowania wekslowego **de lege ferenda**, z któremi nie można absolutnie się zgodzić. Przyjąć należy raczej zdanie przeciwne, że nie powinno się krzywdzić strony powołującej się na swe słuszne prawo materjalne z powodu czczych formalności procesowych lub jakichś sztucznych konstrukcyj prawnych, które tylko utrudniają życie i obrót handlowy względnie wekslowy i są sprzeczne z zasadami uczciwości i dobrej wiary.

Jestem więc za tem, aby de lege ferenda pozwolić pozwanemu na podnoszenie nowych zarzutów w toku całego nakazowego postępowania wekslowego I i II inst. w tych samych granicach, jak w innych procesach, ażeby pozwolić powodowi na poprawienie osnowy weksla w toku procesu wekslowego, o ile to się nie sprzeciwia umowie stron przy wręczeniu weksla zawartej, ażeby pozwolić pozwanemu na podniesienie zarzutów z powodu faktów uchylających lub wstrzymujących roszczenie powoda, zaszłych po wydaniu nakazu zapłaty, a w toku postępowania, i aby pozwolić sądowi na każdą modyfikację nakazu zapłaty we wyroku końcowym stosownie do wyników rozprawy.

Byłbym natomiast przeciw temu, aby ten sam weksel mógł być przedmiotem ponownego procesu między temi samemi stronami po ewentualnem poprawieniu osnowy tego weksla, gdyż sprawę taką uważaćby należało za już raz osądzoną, chyba, że sąd oddalił powoda „na razie" z powodu, że czas płatności weksla jeszcze nie nadszedł, lub warunek płatności jeszcze się nie ziścił.

Pomimo przeciwnego zapatrywania mego w poszczególnych kwestjach prawnych, uważam pracę autora za ważny przyczynek do nauki o postępowaniu wekslowem, zawierający bardzo wiele cennych i trafnych uwag i pobudzający do myślenia i zastanowienia się nad wielu problemami prawnemi tamże poruszonemi.

Dr. S. Weinberg.

— **Dr. Helmut Rühl und Char. N. Fragistas:** Rechtspolitische und rechtsvergleichende Beitrage zum zivilprozessualen Beweisrecht, mit einem Nachwort von **Dr. Hans Fritz Abraham,** Verlag von Julius Springer. Berlin 1929.

A. Rühl zajmuje się w swej rozprawie trzema kwestjami postępowania dowodowego w procesie cywilnym, a mianowicie ograniczeniem ilości przysiąg, wprowadzeniem dowodu z przesłuchania stron w miejsce dowodu z przysięgi i ograniczeniem dowodu ze świadków na rzecz dowodu z pisemnych dokumentów. Przy rozpatrywaniu tych pytań autor korzysta w wysokiej mierze z doświadczeń, poczynionych w innych państwach.

I. W kwestji zmniejszenia ilości przysiąg, która jest wysoce aktualna z powodu tak zwanej „Meineidseuche", autor żąda zmiany obecnego przepisu § 391 niem. proc. cyw., nakładającego na każdego świadka w zasadzie obowiązek zaprzysiężenia swych zeznań. Wskutek tego postanowienia składa się codziennie w procesach cywilnych niezliczoną ilość przysiąg, chociaż one przeważnie nie mają żadnego wpływu na siłę dowodową odnośnych zeznań. (3)

Temu stanowi rzeczy chce zapobiec projekt niem. min. sprawiedliwości z 7. lutego 1929 przez wprowadzenie instytucji zatwierdzenia (Bekräftigung) zeznań, iż świadek powtarza za sędzią formułkę zatwierdzającą prawdziwość i zupełność zeznań z powołaniem się na obo-

wiązek i sumienie. (6). Jedynie o ile sąd przywiązuje do zeznań świadka decydujące znaczenie i na podstawie oceny całego stanu rzeczy uważa zaprzysiężenie świadka jako konieczne dla uzyskania prawdziwych zeznań, sąd może zaprzysiąc świadka. (8). Rząd ze względu na zapatrywanie szerokich warstw ludności zatrzymał przysięgę jako konieczny środek do zbadania prawdy. (9). Fałszywe zeznania, złożone czy to pod formułką zatwierdzającą, czy to pod przysięgą, są karalne, przyczem kara w drugim wypadku jest wyższa aniżeli w pierwszym. Gdyby ale świadek, po złożeniu oświadczenia zatwierdzającego, został zaprzysiężony, to wolno mu bez odpowiedzialności karnej zmienić swe poprzednie zeznania, gdyż projekt widzi w takiej zmianie czynny żal. (8).

Odnośnie do znawców przysięga ma być zastąpiona przez formułkę zatwierdzającą. (12).

Autor słusznie zarzuca, że takie unormowanie sprawy pociągnie za sobą jedynie tę zmianę, iż w miejsce spraw karnych o fałszywą przysięgę, będzie taka sama ilość spraw karnych o naruszenie obowiązku zatwierdzenia. (11). Dlatego autor oświadcza się raczej za recepcją przepisu § 58 Arb. Ger. Ges., iż świadkowie i znawcy składają wtedy przysięgę, jeżeli sąd uważa zaprzysiężenie za konieczne celem uzyskania zeznań zgodnych z prawdą. (5,13). Zatem nie od woli stron, lecz od uznania sądu zależałoby, czy świadek względnie znawca ma złożyć przysięgę.

II. Autor uważa wprowadzenie dowodu z przesłuchania stron w miejsce dowodu z przysięgi za odpowiednie, gdyż pierwszy środek dowodowy umożliwia lepsze zbadanie prawdziwego stanu rzeczy (15). Wskazują na to pomyślne wyniki, które praktyka austrjacka uzyskała dowodem z przesłuchania stron. (17).

Zdaniem naszem autor niesłusznie chce ograniczyć sędziego przy przeprowadzeniu dowodu z wysłuchania stron, a mian., iż pierwszeństwo do zeznania jako strona ma mieć przeciwnik strony, na której spoczywa ciężar dowodowy. (19).

Wartość niniejszego środka dowodowego leży w tem, że w zastrony procesowe i że dopiero po przesłuchaniu obu stron sędzia wedle swego uznania decyduje, którą stronę należy zaprzysiąc.

Natomiast trafnie autor domaga się, by dowód z przesłuchania stron był tylko środkiem dowodowym subsydjarnym po wyczerpaniu innych środków dowodowych. (18).

III. Kwestja ograniczenia dopuszczalności dowodu ze świadków na rzecz dowodu z dokumentów ma doniosłość nietylko dla dziedziny procedury, ale zarazem dla obrotu prawnego. (21). Ograniczenia takie są wprawdzie o tyle korzystne, że prawdziwy stan rzeczy mógłby być lepiej zbadany, tok procesu byłby przyspieszony, ilość sporów zmniejszyłaby się, wynik procesu mógłby być w wyższym stopniu przewidywany i osoby trzecie byłyby zwolnione od ciężaru świadczenia (22), ale w rzeczywistości są te korzyści względne. Autor szczegółowo przedstawia, jak praktyka francuska i włoska stosują przepisy swych kodeksów cywilnych, zawierające ograniczenia co do dopuszczalności dowodu ze świadków. Ograniczenia te nie odnoszą się do dorozumianych oświadczeń woli, ani do jednostronnych czynności, ani nie mają zastosowania w postępowaniu bagatelarnem. (25 i n.).

Praktyka interpretuje w sposób rozszerzający ustawowe wyjątki, dopuszczające dowód ze świadków w tych wypadkach, gdy strona, na której spoczywa ciężar dowodu, dostarczyła początku dowodu pisemnego (commencement de preuve par écrit) (28) i gdy strona nie mogła uzyskać pisemnego dokumentu na zaciągnięte przez stronę drugą zobowiązanie. W tym ostatnim wypadku praktyka obok niemożności materjalnej uwzględnia i niemożność moralną w bardzo szerokiem znaczeniu — (29).

Praktyka uznaje również w szerokim zakresie umowy między stronami co do dopuszczalności dowodu ze świadków, ileże wedle

systemu prawnego we Francji i we Włoszech strony mogą skutecznie umawiać się co do prowadzenia dowodów w procesie. (31).

Podobnie w wypadku, gdy strony dla swej umowy obrały formę pisemną, lub gdy ustawa wymaga takiej formy, to mimo przepisu art. 1341 c. c., wykluczającego dowód ze świadków celem osłabienia lub uzupełnienia pisemnie zdziałanego interesu, a to na oświadczenia złożone rzekomo przed lub przy sporządzeniu pisma, sąd dopuszcza dowód ze świadków na okoliczność, jak strony zrozumiały akt, przedmiotowo wieloznaczny (34), tudzież na zarzut błędu, podstępu i symulacji, mającej na celu zakryć obejście ustawy (35).

Także rozwój ustawodawstwa w Szwajcarji (32) i w Austrji, gdzie uchylono dawny przepis §887 u. c. ograniczający możność podnoszenia zarzutów przeciw osnowie pisemnego dokumentu, przemawia przeciw słuszności ograniczenia dowodu ze świadków.

Nawet w stosunkach między pełnymi kupcami, tak trudności w odgraniczeniu pojęcia sprawy handlowej, jak i nowoczesna dążność do ujednostajnienia prawa cywilnego i handlowego (40), tudzież wymogi obrotu w silnym stopniu sprzeciwiają się temu, by ograniczyć dowód ze świadków na rzecz pisemnych dokumentów. (41).

Autor sprzeciwia się tedy takiej reformie, a jego zdaniem ustalone w praktyce niemieckiej domniemanie, iż osnowa dokumentu jest prawdziwym i zupełnym wyrazem woli stron (37), dostatecznie zapobiegnie tak zwanej Beweisnot, jeżeli sędziowie, wyszkoleni w dziedzinie psychologji, będą z odpowiednią dawką sceptycyzmu oceniali zeznania świadków i będą stosowali przepisy ustawowe, mające na celu uniemożliwić przewleczenie sporu (47) i jeśli społeczeństwo dojdzie do świadomości doniosłości dowodowej dokumentów pisemnych (48).

B) W drugiej rozprawie Fragistas przedstawia, ogólny zarys postępowania dowodowego w procesie greckim, a to w porównaniu z procedurą francuską i włoską, a zwłaszcza z niemiecką. Procedura grecka uznaje zasadę swobodnej oceny dowodów, ale z pewnymi wyjątkami, jak np. sąd jest w niektórych wypadkach związany orzeczeniem znawców (54). Wyrok dowodowy orzeka o ciężarze dowodowym każdej strony co do poszczególnych okoliczności faktycznych. Postępowanie dowodowe odbywa się zazwyczaj przed sędzią wezwanym, lub wyznaczonym, a na ten brak bezpośredniości autor słusznie się żali. (55).

Na wzmiankę zasługuje np. że sądowe przyznanie kwalifikowane tj. przyznanie pewnego faktu, atoli z dodaniem drugiego faktu, ograniczającego doniosłość faktu przyznanego, jest wedle procedury greckiej niepodzielne (57), czyli druga strona albo przyjmuje oba fakty jako prawdziwe, albo, zaprzeczając drugi fakt, musi udowodnić pierwszy fakt, aczkolwiek już przyznany. Wedle § 266 p. c. austr. należy takie przyznanie rozłożyć na części. (Pollak östr. Ziv. Pr. R. str. 559 uw. 33). Autor trafnie daje pierwszeństwo przepisowi austr. (58).

Procedura grecka zna też dowód z przysięgi (61), a nie zna wcale przesłuchania stron, nawet w tej formie, w jakiej procedura cyw. franc. normuje, interrogatoire sur faits et articles tudzież „comparution personelle des parties" (60 uw. 2).

Procedura grecka najsilniej w porównaniu z innemi ustawodawstwami ogranicza dopuszczalność dowodu ze świadków (64). Przy rozstrzyganiu pytania, czy takie ograniczenie jest odpowiednie, ustawodawca powinien uwzględnić psychologiczne wykształcenie sędziów, przeciętne wykształcenie i uczciwość ludu, ład życia gospodarczego i zwyczaje ludności, a głównie czy praktyka przestrzega zasadę bezpośredniości przesłuchania świadków. Zdaniem autora należałoby w procedurze greckiej zachować ograniczenia dopuszczalności dowodu ze świadków, a to przedewszystkiem z tej przyczyny, że dowodu tego nie przeprowadza się przed sądem orzekającym, wskutek czego ocena zeznań świadków jest bardzo niebezpieczna. (8).

Dr. Fryderyk Halpern.

— **Dr. Heinrich Gerland: Probleme des englischen Rechtslebens.** Verlag von Quelle et Meyer in Leipzig, 1929.

H. von Weber: Rechtseinheit und Rechtsprechung. Verlag von J. C. B. Mohr in Tübingen, 1929.

Pod wpływem ruchu, wywołanego przez Adickes'a w Niemczech z początkiem wieku XX przeciw organizacji sądowej i pod wpływem szkoły wolnego prawa Gerland już w r. 1910 w swej rozprawie: „Die Einwirkung des Richters auf die Rechtsentwicklung in England" zajął się kwestjami wpływu sędziego na rozwój prawa w Anglji i możności recepcji odnośnych angielskich instytucyj prawnych w Niemczech. Ponieważ przyczyny, które spowodowały ówczesne dążności reformatorskie, istnieją nadal, autor wraca w niniejszej rozprawie do swych poprzednich pytań (6).

Rozwielmożniona w kontynentalnych państwach europejskich dążność do unormowania każdego objawu życia społecznego w drodze ustawy, sprowadziła powszechnie, a także w Niemczech, przesilenie w idei ustawy (Gesetzesgedanken) i w ustawodawstwie (8). Odmiennie ma się rzecz w Anglji, gdzie parlamentaryzm został urzeczywistniony o wiele wcześniej, aniżeli na kontynencie europejskim (10).

Autor przedstawia dwie formy współudziału sędziego w tworzeniu prawa.

Jedna forma jest Case Law tj. prawo sędziowskie, istniejące w angielskim systemie prawnym obok prawa zwyczajowego (Common Law) i prawa ustawowego (Statute Law), a którego źródłem są wyroki sądowe, precedensy. (13). Autor obszerniej rozpatruje warunki i doniosłość mocy prawnej precedensu. Podczas, gdy prawomocny wyrok sądowy w Niemczech, podobnie jak u nas, ma tylko znaczenie rei iudicatae między stronami procesowemi, to precedensy mają moc obowiązującą jako norma prawna. Ale tylko wyroki niektórych sądów mają znamię precedencji (16), i wiążą one również tylko niektóre sądy (17). Doniosłość normy prawnej posiada wyrok, jeżeli został ogłoszony przez adwokata wyższej kategorji (18). Moc prawna przysługuje jedynie tzw. ratio decidendi tj. tej części wyroku, która obejmuje zasadę prawną, stanowiącą bezpośrednią podstawę dla konkretnego rozstrzygnięcia w danym wypadku (19).

Gerland, odmiennie od zapatrywania wyrażonego w poprzedniej rozprawie, uważa instytucję precedencji jako odpowiednią także dla ustroju prawnego w Niemczech. Mianowicie chce nadać moc normy prawnej wyrokom Sądu Rzeszy (26), ileże one już obecnie mają w praktyce faktycznie doniosłość precedencji, a legalne usankcjonowanie tego stanu faktycznego przyczyniłoby się do ściślejszej łączności między nauką prawa i praktyką sądową (24), tudzież do powiększenia autorytetu Sądu Rzeszy (23). Nie zachodzi też obawa, by takie prawo sędziowskie przybrało zbyt szerokie rozmiary, gdyż w systemie prawnym niemieckim, w którym prawo ustawowe ma stanowisko przeważające w stosunku do prawa zwyczajowego, owe orzeczenia sędziowskie zawierałyby tylko wykładnię ustawy i uzupełnienie luk w ustawie (24) i w ten sposób służyłyby idei bezpieczeństwa prawnego (25).

Druga forma wpływu sędziego angielskiego na tworzenie prawa jest jego współudział przy powstaniu prawa wykonawczego (27). Ustawy zawierają przeważnie pedynie zasadnicze postanowienia i delegację do wydania prawa wykonawczego. Tak np. procedura cywilna jest w głównej mierze zawarta w tzw. Rules. Dla poszczególnych kategorji sądów istnieją odrębne komisje, w których skład wchodzą także sędziowie i adwokaci, a które uchwalają procedurę dla odnośnych kategoryj sądów. Im wyższą jest instancja sądowa, tem szerszym i bardziej samoistnym jest zakres działania komisji (32) i ten silniejszy zarazem udział w niej mają sędziowie, tak że np. House of Lords jako najwyższa instancja sądowa ma nieograniczoną i od kontroli parlamentu niezawisłą autonomję dla unormowania swego postępowania procesowego (33).

Autor chciałby przy Sądzie Rzeszy ustanowić komisję, którąby

obejmowała obok sędziów tegoż sądu także prezesów trybunałów sądowych I. i II. instancji, tudzież adwokatów i któraby w ramach zasadniczej ustawy unormowała procedurę cywilną. Dla sądów powiatowych komisja miałaby się składać przeważnie z doświadczonych sędziów powiatowych. Przepisy uchwalone przez komisje miałyby być przedkładane do wiadomości parlamentowi, któryby mógł je ewentualnie uchylić. Taki uproszczony system tworzenia prawa procesowego cywilnego przy współpracy praktyków, ze sprawą specjalnie obznajomionych, ułatwiłby przystosowanie norm procesowych do potrzeb życia. (37).

Odpowiedzią niejako na rozprawę Gerlanda jest rozprawa Webera.

Weber wywodzi, że sędzia w coraz szerszym zakresie staje się czynnikiem, tworzącym swoją judykaturą prawo. Ze względu na indywidualność poszczególnych sędziów i tem spowodowaną możliwość odmiennych wyroków w sprawach prawnicze jednakich, coraz bardziej poważnem staje się niebezpieczeństwo rozpadnięcia się prawa (4). Idei jednolitości orzecznictwa służy Sąd Rzeszy, orzekający jako najwyższa instancja wskutek środków prawnych w poszczególnych sprawach (5). Ale konieczne są szczegółowe zarządzenia dla uzyskania jednolitości prawnej, tak w obrębie Sądu Rzeszy, jak i w stosunku między instancjami sądowemi.

W obrębie Sądu Rzeszy stałe poruczenie orzecznictwa w poszczególnych rodzajach sporów tym samym senatom i zatrzymanie poszczególnych członków senatu w urzędowaniu przez dłuższy czas mogą tylko w pewnej mierze zapewnić jednolitość w wyrokowaniu. Prawo się rozwija i nie można nałożyć na sędziów obowiązku, aby trwali przy zapatrywaniach prawnych, jakkolwiek przestarzałych (7). I dlatego obok § 136 ust. o ustroju sądów wytworzyły się w Sądzie Rzeszy zwyczajowe przepisy, przy pomocy których zachowują jednolitość orzeczeń, względnie usprawiedliwiają odstąpienie od zasady prawnej, wypowiedzianej przez inny senat, a to bez zaciągnięcia opinji od plenum Sądu Rzeszy.[1])

Weber przedstawia tę praktykę senatów Sądu Rzeszy, uznaje ją za odpowiednią i oświadcza się za tem, by jej nadać formę legalną (14). Natomiast sprzeciwia się on wyposażeniu orzeczeń Sądu Rzeszy w moc normy prawnej,[2]) gdyż to wstrzymałoby rozwój prawa i przesunęłoby granice właściwości między ustawodawstwem a wymiarem sprawiedliwości (12). Jest ono też zbędnem, gdyż Sąd Rzeszy zazwyczaj przestrzega ustaloną judykaturę (13), a odstępuje od niej tylko tam, gdzie zachodzi potrzeba (14).

Co do stosunku między instancjami sądowemi procedura zawiera postanowienia, które wiążą sędziego w konkretnym sporze orzeczeniem, jakie wydał Sąd Rzeszy, zwracając sprawę do ponownego rozstrzygnięcia. W innych sporach orzeczenie Sądu Rzeszy wiąże sędziego niższej instancji o tyle, o ile go motywa tego orzeczenia zdołały przekonać. Faktycznie sędzia niższych inst. czuje się, wskutek organizacji sądowej, związany orzeczeniami Sądu Rzeszy i rzadko od nich odstępuje (15).

Autor także w stosunku sądu wyższego do niższego występuje przeciw nadaniu orzeczeniom Sądu Rzeszy charakteru precedencji, gdyż sądy niższej instancji byłyby wyłączone od współudziału w tworzeniu prawa, jakkolwiek, znając bezpośrednio stosunki faktyczne,

---

[1]) Dało to powód do zarzutu w praktyce, że w senatach Sądu Rzeszy panuje horror pleni. Zob. np. David, das Präjudiz (1925) str. 36.

[2]) Tak samo np. David l. c. str. 20: „Nicht Götze, sondern Nothelfer soll das Präjudiz sein". Również przeciw powyższemu oświadcza się Mannheim, Beiträge zur Lehre von der Revision wegen materiellrechtlicher Verstösse im Strafverfahren (1925), str. 209, a natomiast str. 222 i n. za wzorem Zeilera i innych wykazuje potrzebę Trybunału Prawnego (Rechtshof), któryby wydawał wiążące orzeczenia, mające na celu wykładnię wątpliwych postanowień zawartych w ustawach, przezcoby osiągnięto wyższy stopień bezpieczeństwa prawnego.

tudzież potrzeby osób interesowanych, mogą oddać ważne usługi przy tworzeniu nowych zasad prawnych (16). Należy tedy zostawić uznaniu sędziego, o ile chce odstąpić od stałej praktyki (17).

Doniosłość wpływu orzecznictwa sądowego na stan prawny każe autorowi domagać się wprowadzenia wspólnych wydziałów Sądu najwyższej instancji dla Niemiec i Austrji, jeśli państwa te chcą wprowadzeniem wspólnej ustawy karnej utorować i rzeczywiście zachować na przyszłość jednolitość na polu prawa karnego (24).

DR. FRYDERYK HALPERN.

WŁADYSŁAW LEOPOLD JAWORSKI

W dniu 14 lipca b. r. zmarł po długoletnich cierpieniach, znoszonych z iście bohaterską mocą ducha, jeden z największych polskich prawników, profesor Wszechnicy Jagiellońskiej **Władysław Leopold Jaworski.**

Nazwisko to jest i pozostanie po wsze czasy jedną z najświetniejszych gwiazd na nieboskłonie polskiej wiedzy prawniczej. W dorywczej notatce nekrologicznej, którą piszemy pod wrażeniem świeżej wieści żałobnej w chwili, gdy druk tego zeszytu jest na ukończeniu, niemożliwa wyczerpać lub choćby w przybliżeniu streścić bogactwa plonu Jego pracy naukowej i myślicielskiej. Przed laty, zamłodu oddawał się przeważnie dogmatyce prawa cywilnego, zasłynął w szczególności jako pierwszorzędny znawca i komentator prawa hipotecznego. To też nikt bardziej od ś. p. Jaworskiego nie był powołany do napisania komentarza do polskiej reformy rolnej, ogłoszonego przezeń w r. 1926, a celującego wszystkiemi walorami naukowemi tego wielostronnego umysłu.

Z biegiem lat atoli obudził się w śp. Jaworskim myśliciel, ogarniający coraz szersze i najszersze widnokręgi nietylko prawa pozytywnego, lecz też teorji i filozofji prawa. Cały szereg głęboko przemyślanych, na rozległem oczytaniu opartych studjów filozoficzno-prawnych ogłosił zwłaszcza w krakowskiem „Czasopiśmie prawniczem i ekonomicznem", które przez długie lata pod Jego redakcją było najwyższą w Polsce placówką teorji prawniczej, choć niestety w miarę upadku sił fizycznych swego Redaktora, czasopismo to ukazywało się coraz rzadziej, by w końcu — jak z żalem należy stwierdzić — wyprzedzić w zgonie swego Sternika.

Z dzieł śp. prof. Jaworskiego, już w Polsce odrodzonej wydanych, które zdobyły sobie zasłużony rozgłos i trwałe znaczenie, wymieniamy tutaj Jego „Naukę prawa administracyjnego" (Zagadnienia ogólne), wspomnianą już wyżej „Reformę rolną" i „Projekt konstytucji" (Kraków 1928). Nieprzemijającą wartość naukową przypisać należy odbytej w r. 1924 w Krakowskiem Towarzystwie filozoficznem z inicjatywy śp. prof. Jaworskiego Ankiecie nad teorją prawa, ogłoszonej w roczniku XXIII (1925) Czasop. prawn. i ekon., jak niemniej Jego zasługą była „Ankieta o Konstytucji", ogłoszona w roczniku XXII (1924) tegoż Czasopisma.

Jak niemal każda wybitna indywidualność, nie był też śp. prof. Jaworski wolny od wewnętrznego tragizmu. Pełen był żarliwości wiedzy i poznania, lecz też pełen żarliwości religijnej i politycznej — usiłował tedy łączyć z sobą i kojarzyć ideowo to, co skazane jest na wiekuisty snać rozbrat: myślicielstwo z polityką i dogmatyką wyznaniową partykularnej sfery towarzysko-społecznej, z której wyrósł. Pomimo jednak przejawów tej tendencyjności w dziele ideowem, śp. Jaworskiego i w jego koncepcjach ustrojowych (zob. Głos Prawa Nr. 1—4 z r. 1929, str. 15 i 19) epokową pozostanie Jego praca i Jego rola dla nas i dla przyszłych pokoleń jako jednego z nielicznych jeszcze w dzisiejszej Polsce pogłębicieli umysłowości prawniczej i myśli państwowej. Składamy przed Cieniami Jego czoła i sztandary!

Redakcja.

ROK VII. WRZESIEŃ 1930 Nr. 8

GŁOS PRAWA

WYCHODZI RAZ NA MIESIĄC

redagowany przez Dra ANZELMA LUTWAKA, adwokata we Lwowie przy współudziale przedstawicieli nauki i praktyki prawa.

ADRES REDAKCJI i ADMINISTRACJI:
LWÓW, UL. SYKSTUSKA 38. — TELEFON 28-74.
KONTO CZEKOWE P. K. O. Nr. 152.812.

PRENUMERATA: kwartalna 8 zł., półroczna 16 zł., całoroczna 30 zł.

XAVIER JANNE.

Uwagi o akcjach z głosem pluralnym w spółkach akcyjnych belgijskich*)

Byliśmy w ostatnich latach w Belgji świadkami pewnego podważenia ogólnych pojęć o spółkach akcyjnych. Również niektóre kraje ościenne były terenem zjawisk podobnych. Od pewnego czasu znaczna ilość naszych spółek akcyjnych wprowadziła w statutach swoich instytucję udziałów o różnej sile wyborczej. Prawie wszędzie środek ten został wprowadzony w celu wzmocnienia władzy i sta-

*) Autor — z zawodu adwokat, biorący żywy udział w życiu korporacyjnem adwokatury belgijskiej — zajmuje też wybitne stanowisko w świecie naukowym. Jest on doktorem prawa i filozofji, profesorem, a obecnie też dziekanem wydziału prawa uniwersytetu w Liège, profesorem wymiennym uniwersytetu w Montpellier (Francja), profesorem akademji prawa międzynarodowego w Hadze, członkiem „International law association", rzeczoznawcą komitetu ekonomicznego Ligi Narodów w zakresie zagadnienia unifikacji prawa wekslowego i czekowego. Działalność jego naukowa, zaczęta w r. 1919, obejmuje już długi szereg publikacyj na temat przeróżnych instytucyj prawnych i kwestyj z dziedziny prawa cywilnego, handlowego, międzynarodowego i porównawczego. Jako serdeczny przyjaciel Polski, należący do zrzeszenia „Les amis de la Pologne", wziął czynny udział w zeszłorocznym II. Zjeździe prawników polskich z referatem o prawach mniejszości w spółkach akcyjnych (ogł. w Themis polskiej).

W artykule powyższym, napisanym (oczywiście po francusku) na zaproszenie redakcji „Głosu Pr." wymierza Autor filipikę przeciw t. zw. „akcjom z głosem pluralnym" (actions à vote plural") czyli — według terminologji naszego prawa -„akcjom uprzywilejowanym co do głosu". (Zob. art. 39 polsk pr. o spół. akc. z 22/3 1928). Zwięźlej na-

nowiska członków zarządu. Ochrzczono to mianem „procédé de maîtrise". (W znaczeniu bliższem tyle, co „porządek majsterski" — w dalszem: rząd silnej ręki. — Uw. red.).

Członkowie-zarządcy spółki akcyjnej, których zadaniem jest kierować całokształtem interesów pod bezpośrednią kontrolą członków komisji rewizyjnej lub nawet pod powagą zwierzchniczą Walnego Zgromadzenia, pragną snać coraz bardziej pozbyć się tej opieki: zdaje się, że pragną oni zatrzymać swoje mandaty na stałe, bez kłopotania się tą bezustanną kontrolą akcjonarjuszów.[1]) Jest wszak rzeczą wiadomą, że zarządca spółki akcyjnej jest „mandatarjuszem", który zdaje w perjodycznych corocznych odstępach sprawozdanie ze swej działalności Walnemu Zgromadzeniu: w każdej chwili może on być odwołany ze swego stanowiska, mimo że czasokres umowny jego działalności jeszcze nie upłynął. Jest to właśnie środek, jakim rozporządza prawo aby zarządców, którzy nie angażują swego własnego majątku, przynaglić do nieskazitelnej prawowitości i powstrzymać ich od przedsięwzięć samowolnych.

Często zdarza się zwłaszcza w spółkach prosperujących, że akcjonarjusze nie przykładają wagi do brania udziału w zwyczajnych Walnych Zgromadzeniach i w rzeczywistości na dorocznych sprawozdaniach spotykają się niemal wyłącznie sami zarządcy. Tymczasem jest rzeczą niewątpliwą, że mimo wszystko, wobec prawa są oni zależni od swojej mocodawczyni, spółki akcyjnej, reprezentowanej przez

---

zywamy je akcjami z głosem pluralnym lub akcjami pluralnemi. Będąc najnowszym wytworem ustrojowym w dziedzinie spółek akcyjnych, akcje te stanowią przedmiot gorących dyskusyj prawniczych i publicystycznych w szeregu krajów, także, acz w słabszej mierze w Polsce. (Zob. m. i. Dr. F. **Górnicki:** O akcjach pierwszeństwa; Dr. **Supiński:** Prawo o spółkach akcyjnych; **J. Kaczkowski:** Polskie prawo o spółkach akcyjnych; ostatnio zaś prof. **Namitkiewicz:** Akcja uprzywilejowana co do głosu (akcja popularna) według polskiego prawa akcyjnego i innych prawodawstw. (Odbitka z „Zeitschrift des Oberschlesischen Berg u. Hüttenmannischen Vereins zu Katowice). — (Uwaga Redakcji).

[1]) W Belgji, podobnie jak w niektórych innych państwach romańskich, np. we Francji i Luxemburgu, lecz także np. w Anglji, Danji, Szwecji, Szwajcarji, Litwie, Finlandji, Persji etc. prawo wymaga ustanowienia w spółce akcyjnej tylko jednego organu kontrolującego w postaci „komisarzy" lub „rewizorów" (— komisja rewizyjna), których funkcja nadzorcza ograniczona jest zazwyczaj do sprawdzania rachunków z punktu widzenia jedynie prawidłowości, nie zaś celowości gospodarki. W innych państwach, jak Niemcy, Węgry, Włochy, Rumunja, Portugalja, Japonja etc., obligatoryjne jest ustanowienie Rady nadzorczej o bardzo rozległym zakresie nadzoru. Prawo polskie żąda, **bądź** Rady nadzorczej **bądź** Komisji rewizyjnej, pozwalając przytem na ustanowienie **obu** tych władz. (Zob. art. 90—99. — Przyp. Red.).

Walne Zgromadzenie i. żeby się zabezpieczyć przed ewentualnością dymisji, muszą mieć w każdej chwili za sobą znaczną większość akcjonarjuszów.

Zazwyczaj zarządcy rekrutują się z pośród właścicieli wielkiego portfelu: z powodu ograniczeń, jakie wprowadza prawo dla nich w materji głosu wyborczego, muszą zawsze mieć również możność liczenia na poparcie większości reprezentantów kapitału akcyjnego.

Aby uniknąć niespodzianek przy głosowaniu na Walnych Zgromadzeniach, które mogłyby przeciwstawić się personalnemu składowi zarządu lub też sprzeciwić obranej metodzie prowadzenia przedsiębiorstwa, w Belgji powstała nowa instytucja: akcje uprzywilejowane zwiększoną ilością głosów t. zw. „à vote plural“. Akcje te zapewniają otóż przewagę w decyzjach zapomocą większości głosów bez potrzeby jednoczesnego reprezentowania większości kapitału akcyjnego.

Można naprzykład stworzyć nowe akcje o niższej wartości niż akcje stare, a wyposażyć je w równe tamtym prawa wyborcze. Można również wprowadzić rodzaj akcyj uprzywilejowanych w ten sposób, że pewna, szczegółowo oznaczona grupa akcyj ma posiadać podwójną lub potrójną ilość głosów, nie zwiększając przez to ich wartości nominalnej. Niema potrzeby chyba dodawać, że Zarząd „zawsze“ się postara mieć w swem posiadaniu udziały o decydującym wpływie i decyzji.

Niektórym autorom wydaje się ten wykwit nowych warunków „naturalnym owocem“ okoliczności, zniewalających do środków zaradczych przeciw wtargnięciu obcych elementów do naszych belgijskich spółek akcyjnych w następstwie deprecjacji naszej waluty. Pozatem widzi się w tem tę dalszą jeszcze korzyść, iż osobistościom „kompetentnym“ dana jest większa swoboda w kierowaniu losami spółki, bez ciągłego podlegania werdyktowi zmiennej masy nieznanych akcjonarjuszów, częstokroć zgoła niekompetentnych. „Le procédé de maîtrise“ w tym wypadku jest rzeczą niewątpliwie pożyteczną dla bytu przedsiębiorstwa i pośrednio korzystną dla akcjonarjuszów zainteresowanych.

Pozostaje tylko do stwierdzenia, czy ten porządek nie sprzeciwia się osnowie lub też **duchowi** prawa o spółkach akcyjnych.

Wiadomo, że spółka akcyjna jest najistotniej spółką „kapitałową“. Zespół pierwszych subskrybentów stworzył kapitał akcyjny, a udziały pierwotne przekształcone na akcje „na okaziciela“ mogą być najdowolniej z ręki do ręki odstępowane, co wszak oznacza całkowite wyzbycie się „intuitus personae“ (względu osobistego). Masa akcjonarjuszów, prawie zawsze nieznanych zarządowi, stanowi nie-

mniej na dorocznem, zwyczajnem Walnem Zgromadzeniu najwyższą władzę spółki akcyjnej; Zarządcy-mandatarjusze muszą im składać sprawozdania, gdyż upoważnienie do dalszego zawiadowstwa czerpią oni z tego zgromadzenia akcjonarjuszów i może im ono być odebrane, jeśli spółka akcyjna jako mandantka uważa ich za niegodnych swego zaufania. Większość udziałów reprezentujących kapitał akcyjny bez względu na tytularnych właścicieli, mieści w sobie rząd przedsiębiorstwa, najwyższe kierownictwo spółki i ciągłą kontrolę działalności zarządu przy współudziale komisji rewizyjnej.

Jest to właśnie „intuitus pecuniae", który wyparł wzgląd osobisty na kwalifikacje spólnika imiennie oznaczonego. Czyż więc mamy się teraz zabrać do pośredniego oparcia spółki akcyjnej na „intuitus personae" przez dopuszczenie nierównego prawa głosu dla poszczególnych akcyj?

W prawie belgijskiem o spółkach akcyjnych do dziś dnia brak wyraźnej normy rozcinającej tak szeroko roztrząsaną kwestję legalności istnienia akcyj z głosem pluralnym. Z początku, rozróżniając ściśle spółki kapitałowe od spółek osobowych, prawodawca pragnął widocznie uwydatnić zasadniczą różnicę pomiędzy temi typami spółek. Nowsze czasy z swemi zawiłemi warunkami gospodarczemi, wynikającemi częstokroć ze zróżniczkowania obrotu giełdowego, stworzyły, jak to mówią, nowe potrzeby, a wobec niedomagania ustawy, zdania doktryny i jurysprudencji się rozdzieliły.

Na obronę powołania do życia akcyj z głosem wielokrotnym przytoczono, że praktyka ta nie jest wyraźnie przez prawo wzbroniona; to zaś, czego ze względu na porządek publiczny, prawo kontrahentom nie zabrania, jest dozwolone; a ponieważ prawodawca dotychczas nie uważał za stosowne interwenjować, przeto statuty spółek zachowują wolność tworzenia udziałów o różnej sile wyborczej na Walnych Zgromadzeniach. Belgja jest krajem wolności i brak ograniczeń poza sferą tego wszystkiego, co dotyczy porządku publicznego, stał się źródłem naszej pomyślności handlowej i przemysłowej!

Atoli poza tekstem prawa, który w tej kwestji milczy, istnieje jeszcze Duch Prawa. Czy akcje z głosem pluralnym, mianowane też częstokroć „akcjami kontrolnemi", nie wynaturzają samego pojęcia spółki kapitałowej? — Jeśli akcjonarjusz, właściciel jednej piątej części kapitału akcyjnego, może głosować na Walnych Zgromadzeniach tylko mocą dziesiątej części posiadanych przez się akcyj, a to jedynie pod pozorem, iż nie jest on „imiennikiem" akcyj mocniejszych, czyż można w takim razie twierdzić, że posiada on siłę wyborczą proporcjonalną do swego udziału

w kapitale akcyjnym? — To chyba już nie kapitał jest wzywany do głosowania na zebraniu, lecz „imiennik“ akcyj — imiennik potęgujący swoją siłę wyborczą posiadaniem akcyj z głosem pluralnym.

Jeśli Zarząd jest właścicielem nieznacznego ułamka ogólnego kapitału akcyjnego, ale zarazem posiadaczem znaczniejszej ilości akcyj wyposażonych głosem pluralnym, to jest rzeczą jasną, że nie potrzebuje obawiać się jakichkolwiek nagan ze strony spółki, swej mandantki i że będzie mógł poprostu stosować politykę dyktatorską. A czyż nie wiedzie to do wyzucia Walnego Zgromadzenia z wszelkiego znaczenia prawnego? Mandat zarządcy stanie się funkcją stałą, nieodwołalną i będzie go można nawet przekazywać spadkobiercom. Trudno zaiste wyobrazić sobie w tych warunkach składanie sprawozdań dorocznych mocodawczyni, doprowadzonej w praktyce do bezwładności...

Pojęcie porządku publicznego zarysowuje się tutaj w sposób już bardziej widoczny, niźli się to na pierwszy rzut oka wydawało. Skoro Prawo zakreśla pewne „ramy prawne“, w obrębie których przyszli spólnicy mają założyć swoją działalność we wspólnych interesach, to trzeba nieuchronnie te „ramy“ pogodzić z istotnemi zasadami wyrażonemi przez ustawodawcę. Jeśli porzucamy prymitywną koncepcję „spółki osobowej“ z pobudek szczególnych i jeśli spólnicy decydują się na przyjęcie ustroju anonimowego (société **anonyme**), to chyba nie w tym celu, aby powrócić do tego, z czego się zrzucili. Idąc bowiem po tej linji, natrafilibyśmy wkrótce na poważne niedogodności.

Spólnik imienny jest odpowiedzialny za swoją działalność „całem swem mieniem“ a jego interes osobisty stanowi dla jego spólników najlepszą ochronę i najpoważniejszą gwarancję rozważnej jego działalności. Przeciwnie, zarządca spółki akcyjnej jest tylko mandatarjuszem, który odpowiada swoim majątkiem jedynie **za błędy popełnione** w wykonywaniu mandatu, działając pozatem na ryzyko mandantów. Nie można więc zapewnić mu bezkarności zasłaniając go autorytetem mniejszości akcjonarjuszów, rozporządzających tytułami uprzywilejowanemi.

Władza tych zarządców mogłaby sięgnąć jeszcze dalej i nawet bez względu na kwalifikowaną większość, wymaganą na Nadzwyczajnych Walnych Zgromadzeniach, mogłaby wywoływać zmiany statutu celem zwiększenia tantjem, statutowo określonych!...

Przeszło sto belgijskich spółek akcyjnych w ciągu jednego tylko roku 1929 wprowadziło system nierównego głosowania na Zgromadzeniach. W obliczu tych wybujałości, tak groźnych dla bytu gospodarczego spółek akcyjnych, prawodawca nareszcie zdecydował się położyć tamę temu rozwojowi, bezwzględnie sprzecznemu z zasadami funda-

mentalnemi spółki kapitałowej. która opiera się na intuitus pecuniae. Tekst nowego prawa nie jest jeszcze ustalony, pomimo przeprowadzenia licznych już obrad w łonie organizacyj ekonomiczno-prawnych oficjalnych i półoficjalnych i trudno jest już dzisiaj powiedzieć. czy Prawo usunie całkowicie akcję z głosem powielonym. czy też ograniczy tylko jej prawną sferę zastosowania.

Cóż się tedy stanie ze spółkami. które zżyły się już z „głosem pluralnym" — czy będą one musiały przystosować się do nowych norm? I cóż będzie z „prawami nabytemi"?

Przeciwnicy nierówności głosów odpowiadają na to. iż zakaz wydawania akcyj z głosem pluralnym nie jest w rzeczy samej niczem więcej. jak tylko „deklaracją" urzeczywistniającą zakaz. który zawsze — acz w utajeniu — wytryskał z Ducha Prawa o spółkach kapitałowych.

Skutek retroaktywny można będzie otóż usprawiedliwić tem. iż Prawo staje w obronie li tylko praw. „dobrze" nabytych. nigdy zaś tych. które zostały stworzone przez podważenie podstaw prawnego bytu spółek akcyjnych. Duch prawa o spółkach akcyjnych doznaje sfałszowania. jeśli zarządcy zapomocą akcyj w ten sposób uprzywilejowanych przywłaszczają sobie nieusuwalność właściwą tylko spólnikom osobistym. Akcjonarjusze. będący właścicielami akcyj drugorzędnych. tracą całkowicie prawo skutecznego wglądu w przedsiębiorstwo. założone za ich pieniądze. Zostają oni wyzuci z możności ciągłej i pełnej kontroli tych, którym powierzyli zarząd spółki. tracą charakter mocodawców i nadzorców. a Walne Zgromadzenie staje się formalnością bez realnego celu.

„Procédé de maîtrise" stanowi więc nadużycie tak istotne. że prawodawca nie może go dłużej ignorować.

KOMUNIKAT WYDAWNICTWA „GŁOSU PRAWA":

Jak już zapowiedzieliśmy w zeszycie poprzednim — (Zob. komunikat Wydawnictwa na str. 275) — zeszyt niniejszy, aczkolwiek oznaczony jako Nr. 8. jest zeszytem za miesiąc wrzesień b. r., gdyż zeszyt poprzedni z powodu następujących feryj, wydaliśmy w objętości podwójnej t. j. za miesiące lipiec i sierpień b. r.

Dr. IGNACY ROSENBLUTH.

Uwagi o projekcie kodeksu postępowania cywilnego*).

II.

Strony.

Projekt kodeksu postępowania cywilnego zna jedynie pojęcie zdolności procesowej, nic natomiast nie mówi o zdolności sądowej t. j. o zdolności, aby być stroną w procesie, w czem zgadza się z większością procedur. Pojęcie zdolności sądowej jako pokrywające się z pojęciem zdolności prawnej wkracza zbytnio w dziedzinę prawa materjalnego, dotychczas jeszcze niezunifikowanego. Kwestja zdolności sądowej nasuwa dość często w czasach ostatnich poważne trudności, obok bowiem osób fizycznych i prawnych są jeszcze inne twory prawne, grupy ludzi, które nie są osobami prawnemi, a jednak mają w pewnym tylko względzie zdolność prawną, a więc i zdolność sądową w procesie. Do takich należą spółki jawne, różne komitety, grupy przemysłowców czy robotników, (art. 6 g. rozp. Prezydenta R. P. o Sądach pracy).

W Niemczech ustawa o radach załogowych (Betriebsrätegesetz) przyznaje wyraźnie załodze zdolność sądową i procesową. Projekt pozostawia całą tę kwestję na boku.

Zdolność procesową ma według projektu ten, kto może się samodzielnie zobowiązywać przez umowy, jak również ten, kto mając zdolność zobowiązywania się ograniczoną, może co do przedmiotu sporu samodzielnie zaciągać ważne zobowiązanie. Definicja ta jest szczególnie jasna przez podkreślenie, że tylko samodzielna zdolność do zobowiązywania się przez umowy (a nie także przez występki lub inne zdarzenia prawne) uzasadnia zdolność procesową.

Zdolność procesową, a w braku jej ustawowe zastępstwo, a nawet upoważnienie dla takiego ustawowego zastępcy do prowadzenia sprawy lub do podjęcia poszczególnej czynności procesowej (np. jeżeli takie wymagane jest przez szczególny przepis ustawy), uważa projekt za bezwzględne warunki powstania i rozwoju ważnego procesu, względnie według nowszej teorji procesowej **(Goldschmied** „Prozess als Rechtslage") warunki wyrokowania. Brak tychże uwzględnia sąd w każdem stadjum procesu i to z urzędu, a nawet po prawomocności wyroku można z po-

---

*) Zob. część I. niniejszej pracy w zeszycie Nr. 6 „Głosu Prawa" z r. b. str. 223—238.

wodu braku zastępcy ustanowionego zgodnie z przepisami prawa żądać wznowienia postępowania i uchylenia wyroku z powodu nieważności, o ile braku tego nie zarzucano przed uprawomocnieniem się wyroku (art. 447 k. p. c.).

Projekt przewiduje — zgodnie z procedurą austrjacką — możliwość usunięcia braków w wyznaczonym w tym celu terminie oraz ustanowienie kuratora dla strony nie mającej zdolności procesowej i ustawowego zastępcy, jeżeli przeciw tej stronie ma być podjęta niecierpiąca zwłoki czynność procesowa. Koszty połączone z ustanowieniem kuratora ponosi „początkowo" strona, na której wniosek kurator został ustanowiony. Niewłaściwie użyto tu słowa „początkowo" w miejsce użytego w poprzednim projekcie słowa „narazie". To ostatnie bowiem wyrażenie oznacza, że koszta ponosi wnioskodawca, a ma tylko regres do przeciwnika, o ile należeć się będą mu koszta od przeciwnika w myśl przepisów o kosztach. Słowo „początkowo" nie wyraża tego, niewiadomo bowiem jak daleko ten początek ma sięgać.

Projekt nic nie wspomina o zdolności do samoistnego stawiania wniosków w procesie (Postulationsfähigkeit), który zależy od szeregu warunków natury faktycznej jak rozumienie języka sądowego, władanie mową i pewien choćby poziom intellektualny. Toteż należy domagać się przywrócenia skreślonego w ostatniej redakcji przepisu (art. 204 projektu z r. 1929), według którego stronie, która do rozprawiania okaże się niezdolną może przewodniczący polecić ustanowienie pełnomocnika procesowego.

Projekt odróżnia **spółuczestnictwo materjalne i formalne, jednolite i niejednolite.** Każde uczestnictwo materjalne (wspólność prawa lub identyczna zasada faktyczna i prawna) uzasadnia właściwość miejscową sądu w sądzie jednego z uczestników; o właściwości rzeczowej decyduje w myśl art 17 k. p. c. zliczona suma roszczeń. Natomiast przy uczestnictwie formalnem wymaga projekt aby była „nadto właściwość sądu uzasadniona dla każdego z pozwanych z osobna, jakoteż ze względu na ogólną wartość dochodzonych roszczeń". Omawiając przepisy jurysdykcyjne wskazaliśmy na to, że stylizacja powyższa może dać podstawę do interpretacji, że przy spółuczestnictwie formalnem w przytoczonym wyżej przepisie jest mowa tylko o właściwości rzeczowej, a nie miejscowej. Na przykładzie wykazaliśmy jakie mogą dziać się nadużycia ze szkodą ludności i obejścia bezwzględnych przepisów jurysdykcyjnych, gdy w sądzie jednego spółuczestnika formalnego można będzie skarżyć innych uczestników nic z nim nie mających wspólnego, poza formalnem podobieństwem zasady faktycznej i prawnej. Należy zatem spółuczestnictwo formalnie uzależnić od **rzeczowej i miejscowej** właściwości sądu i w tym kierunku zmienić ust. 2, art. 69 k. p. c. Było-

by to zgodne z przyjętą w Małopolsce interpretacją § 11, L. 1 i 2 austr. p. c. w związku z § 93 austr. n. j.

Dla wszystkich spółuczestników musi być właściwy ten sam tryb postępowania. Wynika to z istoty spółuczestnictwa (identyczność wzgl. podobieństwo zasad faktycznych i prawnych, jednorodzajowość roszczeń) i z art. 209 k. p. c., który nawet przy przedmiotowem łączeniu roszczeń wymaga tego samego trybu postępowania.

Zasadę stanowi spółuczestnictwo niejednolite. Art. 70 k. p. c. stanowi: „Każdy z spółuczestników sporu działa w imieniu własnem i jego czynności procesowe nie mogą przynieść korzyści, ani szkodzić innym spółuczestnikom". Jednakże w rozdziale o wyrokach zaocznych w art. 365 k. p. c. znajdujemy przepis będący przeciwieństwem tej zasady. Brzmi on następująco: „Jeżeli po jednej stronie bierze udział kilku spółuczestników sporu, z których jedni działają w sprawie, a inni nie działają, przepisy o wyrokach zaocznych nie mają zastosowania". Ponieważ art. 365 k. p. c. nie zastrzega, że przepis ten odnosi się tylko do spółuczestnictwa jednolitego, przeto lege non distinguente przepis ten ma zastosowanie także do uczestnictwa niejednolitego. Temsamem różnica między uczestnictwem jednolitem a niejednolitem praktycznie zaciera się, skoro najważniejszym skutkiem uczestnictwa niejednolitego była możność wydania wyroku zaocznego przeciw poszczególnym uczestnikom mimo, że inni uczestnicy na rozprawie jawią się.

Przepis art. 365 k. p. c. uważam za niewłaściwy o ile odnosi się do spółuczestnictwa niejednolitego, zaś za zbędny jeżeli chodzi o spółuczestnictwo jednolite z uwagi na przepis art. 70 k. p. c., który przy spółuczestnictwie jednolitem czy to z istoty spornego stosunku prawnego, czy to z przepisu ustawy, stanowi, że czynności procesowe spółuczestników działających skuteczne są także wobec niedziałających. W przypadkach bowiem spółuczestnictwa niejednolitego, które jest często spółuczestnictwem formalnem, zachodzi między spółuczestnikami tak luźny związek, że nie leży w intencji stron, aby działać za innego spółuczestnika, ani też spółuczestnik niejawiący nie liczy się z taką ewentualnością. Zaoczność jest zaś w większości wypadków sposobem objawienia woli zrzeczenia się roszczenia czy też uznania, a nie należy czynić przeszkód w takiem dysponowaniu strony swemi prawami prywatnemi. Zresztą przepisy o wyrokach zaocznych są już — jak to później przedstawimy — tak zdewaluowane, że nie należy ich jeszcze dalej osłabiać przez wspomniany wyżej przepis o niedopuszczalności wyroku zaocznego przy **jakiemkolwiek** spółuczestnictwie, w razie działania jednego z spółuczestników.

Mówiąc wyżej o spółuczestnictwie formalnem dałem

wyraz zapatrywaniu, że powinno ono być uzależnione od rzeczowej i **miejscowej** właściwości sądu. Gdyby jednak przepisu art. 69 k. p. c. nie zmieniono, a interpretacja tego przepisu poszła w tym kierunku, że wystarczającą jest właściwość rzeczowa, to jedynie w tym wypadku byłbym za utrzymaniem art. 363 k. p. c. o niedopuszczalności wyroku zaocznego przy wszelkiem spółuczestnictwie w razie działania niektórych spółuczestników, gdyż przepis ten mógłby może częściowo (ale tylko częściowo) zapobiec ujemnym skutkom art. 69 k. p. c. (w związku z art. 45 k. p. c.).

Inne przepisy zgodne są z procedurą austrjacką. Wyraźnie zaznaczono, że nawet przy spółuczestnictwie jednolitem do zawarcia ugody zrzeczenia się i uznania potrzeba zgody wszystkich spółuczestników. Wynika to z tego, że są to akty dyspozytywne, o skutkach prawno-materjalnych.

Znaznaczyć należy, że projekt nie wspomina nic o uczestnictwie koniecznem, wobec czego wszelkie uczestnictwo jest dowolne t. zn., że od swobodnej woli powoda wzgl. powodów zależy czy jednym pozwem objętych będzie więcej uczestników, co może mieć znaczenie tylko dla kwestji legitymacji czynnej i biernej w sprawie, a więc kwestji prawno-materjalnej, natomiast nie można z powodu braku uczestnictwa odrzucić pozwu.

Przy **interwencji głównej** odróżnia projekt — zgodnie z procedurą austrjacką — interwencję główną „o rzecz" i „o prawo". Rozróżnienie to nie ma ścisłości naukowej, skoro przy interwencji głównej „o rzecz" mamy do czynienia z interwencją główną o prawo rzeczowe, najszersze t. j. o własność, skoro przedmiotem procesu nie są rzeczy fizyczne, ale prawa na nich. Dalej zaznaczyć należy, że odróżnienie powyższe miałoby tylko wówczas znaczenie praktyczne, gdyby już sama ustawa wskazała na istotną różnicę między oboma wypadkami interwencji głównej, nie pozostawiając tego, jak to miało miejsce w procedurze austrjackiej interpretacji i nauce. Mianowicie przy interwencji głównej o własność (skarga wydobywcza) podstawy pozwu w procesie głównym i interwencyjnym mogą być różne, przy interwencji zaś o inne prawa podstawa obu pozwów musi być identyczna. Wynika to z istoty własności w porównaniu z innemi prawami.

Chwila początkowa, od której można wnieść pozew interwencyjny główny jest określona tylko pośrednio, gdyż warunkiem jej jest, aby proces główny „toczył się". Nie jest to określenie ścisłe, a zastąpić je należy pojęciem zawiśnięcia sporu (chwila doręczenia pozwu art. 211 k. p. c.).

Z interwencją główną można według projektu z r. 1930 wystąpić tylko aż do zamknięcia rozprawy w drugiej instancji. Poprzedni projekt za taką chwilę uważał prawo-

mocne zakończenie procesu. Ograniczenie możności wniesienia pozwu interwencyjnego głównego jedynie do chwili zakończenia procesu w drugiej instancji nie ma teoretycznego uzasadnienia, a podyktowane jest względami oportunistycznemi, którym w procedurze przyznać można pokaźne miejsce. Chodzi tu o to, aby nie wikłać sprawy znajdującej się już w kasacji, która w zasadzie jest już tylko „sądzeniem o sądzeniu".

Dla pozwu interwencyjnego głównego wyłącznie właściwy jest sąd procesu głównego. Nie przeszkadza to, aby każdą ze stron zaskarżyć osobno w jej sądzie ogólnie właściwym, ale wówczas nie można już mówić o interwencji głównej.

Przepisy o interwencji ubocznej są bardzo zbliżone do postanowień procedury austrjackiej. Warunkiem tejże jest interes prawny, a nie etyczny czy honorowy, oczywiście interes własny. Również tu chwila początkowa określona jest przez pojęcie „toczenia się" sprawy, a końcową jest zamknięcie rozprawy w drugiej instancji. Odsyłamy przeto do uwag wypowiedzianych wyżej przy omówieniu interwencji głównej. Podobnie jak procedura austrjacka przewiduje projekt, że każda strona może zgłosić „opozycję" przeciwko wstąpieniu interwenjenta ubocznego nie później jednak jak przy rozpoczęciu najbliższej rozprawy. Wówczas wywiązuje się spór uboczny w którym interwenjent musi swój interes uprawdopodobnić.

Projekt odróżnia w sposób identyczny z procedurą austrjacką interwencję uboczną samoistną i niesamoistną. Przy samoistnej, t. j. jeżeli z istoty spornego stosunku lub z przepisu ustawy wyrok w sprawie ma odnieść bezpośredni skutek prawny w stosunku między interwenjentem a przeciwnikiem strony do której interwenjent przystąpił, mają do stanowiska interwenjenta ubocznego odpowiednie zastosowanie przepisy o spółuczestnictwie jednolitem. Oczywiście, że interwenjent uboczny samoistny nie staje się przez to spółuczestnikiem sporu, nie może zatem przedsiębrać aktów dyspozytywnych jak uznanie, zrzeczenie, ugoda.

Sukcesja procesowa interwenjenta w miejsce interwenta jest możliwa tylko za zgodą obu stron.

Projekt nie wspomina nic o tzw. interwencji ubocznej kontrolującej, ani o interwencji ubocznej z mocy szczególnego przepisu ustawy. Stanowisko to jest słuszne, skoro w tych wypadkach interwencja uboczna i tak ma swe uzasadnienie w owym szczególnym przepisie prawnym.

Instytucja oznajmienia sporu otrzymała w redakcji z r. 1930 nazwę „przypozwania" (na wzór procedury rosyjskiej): pozostaje to w związku z tem, że według projektu z zawiadomieniem o toczącym się sporze łączy się,

według ostatniej redakcji, wezwanie do wzięcia w nim udziału w charakterze interwenjenta ubocznego.

Przypozwanie może nastąpić tylko w formie pisma procesowego, podczas gdy poprzedni projekt znał także pozasądowe oznajmienie sporu. Możliwe jest ono po zawiśnięciu sporu (projekt mówi o „toczącym się procesie"); tu więc leży różnica w stosunku do procedury austrjackiej, według której można było oznajmić o wytoczyć się mającym sporze.

Projekt nie mówi w jakich wypadkach należy przypozywać kogoś, oraz jakie są skutki przypozwania i zaniechania tegoż, odsyłając w tej mierze do prawa materjalnego na którego usługach znajduje się cała ta instytucja.

Z uwagi na poszczególne przepisy prawa materjalnego projekt ustawy o wprowadzeniu kpc. w art. V w § 2 postanawia, że przypozwanie dokonane według przepisów kodeksu postępowania cywilnego wywiera te same skutki prawne, co i wezwanie o zastępstwo lub oznajmienie o sporze, przewidziane w prawie cywilnem.

Wskazanie poprzednika, w którego imieniu pozwany posiada rzecz lub prawo rzeczowe, będące przedmiotem sporu, ma według projektu nastąpić w odpowiedzi na pozew, a gdy odpowiedź nie jest wymagana — w piśmie procesowem — przed rozprawą. Jeżeli wskazany poprzednik nie przybędzie na rozprawę lub na rozprawie nie złoży oświadczenia o swym stosunku do przedmiotu sporu, albo zaprzeczy okolicznościom przytoczonym przez pozwanego (n. p. zaprzeczy, aby zachodził stosunek zastępstwa), pozwany mocen jest uczynić zadość żądaniom zawartym w pozwie — oczywiście o ile w myśl przepisów prawa materjalnego nie ma obowiązku do zastępstwa.

Dotychczas zatem instytucja ta uregulowana jest zgodnie z prawem austrjackiem. Istotna różnica leży dopiero w kwestji sukcesji procesowej: jeżeli poprzednik uzna oświadczenie pozwanego za uzasadnione, może **za zgodą powoda** wstąpić do sprawy w miejsce pozwanego. Zgoda powoda, jest tu więc potrzebna zawsze, a nie tylko w przypadku — gdy poprzednik ma objąć proces także co do roszczeń, które nie łączą się ze sprawą wskazania poprzednika. Ratio legis jest ta, że powodowi nie jest rzeczą obojętną, kto jest jego przeciwnikiem, a bezpodstawnie nie odmówi powód swej zgody, gdyż proces nie dałby mu pożądanego rezultatu. O zgodzie nominanta projekt nie wspomina i słusznie, skoro wynika ona z samego faktu skorzystania z tej instytucji.

Zgoda powoda musi być zd. m. wyraźna, a nie dorozumiana; samego omieszkania rozprawy przez powoda nie można też uważać za zgodę, skoro projekt nie zawiera takich rygorów. W razie braku zgody powoda nie następuje

żaden spór uboczny, gdyż zgoda zależy od jego swobodnego uznania.

Przechodząc do omawiania **instytucji zastępstwa stron przez pełnomocników** pragnę dać wyraz zapatrywaniu, że kwestja przymusu adwokackiego i jej rozmiarów — to kwestja kultury prawnej narodu! Przymus adwokacki w sądach okręgowych we wszystkich sprawach świadczy bowiem o tem, że postępowanie sądowe stoi w danem państwie na takiej wyżynie, że tylko doświadczeni prawnicy mogą je prowadzić. Żadne względy socjalne nie przemawiają przeciw temu, gdyż ustawy znają instytucję prawa ubogich. Z punktu widzenia wymiaru sprawiedliwości, zwłaszcza jego sprawności, ma przymus adwokacki doniosłe znaczenie. Jest najskuteczniejszą pomocą przy odciążeniu stanu sędziowskiego. Może nikt nie ocenia tak dobrodziejstwa udziału adwokata jako rzecznika strony, jak sędziowie powiatowi (do których piszący te słowa należy), którzy często mając do czynienia ze stronami niezastąpionemi przez adwokata muszą wiele trudu poświęcić, aby wydobyć od chłopa wiejskiego, o co mu chodzi. Jeżeli z konieczności w sądach powiatowych nie można przymusu adwokackiego zaprowadzić, to w sądach okręgowych, bezwzględny przymus adwokacki we wszystkich sprawach jest postulatem zachodniej kultury. Jedynym pozornie ważkim argumentem jakim posługują się przeciwnicy przymusu adwokackiego, jest kwestja braku dostatecznej ilości adwokatów. — (Risum teneatis amici! — Red.) — Argument ten jest niesłuszny. Uwzględniwszy bowiem nadmiar adwokatów w Małopolsce, żyjących często w skrajnej nędzy, którzy po unifikacji będą mogli przenieść się do innych dzielnic, liczba adwokatów jest dostateczna. Chyba zaś nikt nie żywi nadziei, aby i po unifikacji jedynie adwokaci nie mogli korzystać z konstytucyjnie zapewnionej wszystkim obywatelom wolnoprzesiedlności. Niestety jednak ostatnia redakcja — w przeciwstawieniu do poprzednich projektów — zajęła stanowisko reakcyjne. Art. 86 projektu z r. 1930 przewiduje bowiem obowiązkowe zastępstwo przez adwokatów przed sądem okręgowym jedynie w tych nielicznych sprawach, w których wymagana jest odpowiedź na pozew. Ta zaś w myśl art. 211 k. p. c. wymagana jest według ostatniej redakcji (i w tym punkcie stanowiącej krok wstecz w postępie kultury prawnej, któremu dały wyraz poprzednie projekty) jedynie w tych nielicznych sprawach, które bez względu na wartość przedmiotu sporu należą do właściwości sądów okręgowych, w innych zaś sprawach obowiązek ten jest fakultatywny t. j. istnieje tylko wówczas, jeżeli przewodniczący uzna sprawę za zawiłą i włoży na pozwanego obowiązek wniesienia odpowiedzi na pozew. Oczywiście w tym ostatnim wypadku decydować będą przyzwyczajenia dzielnicowe, tak, że unifikacja będzie tylko papierowa, skoro

n. p. w Małopolsce przewodniczący, znając z doświadczeń nabytych za czasów mocy obowiązującej procedury austrjackiej dobrodziejstwo wynikające z ujęcia całego procesu i koncentracji materjału dowodowego jaką zawdzięcza się odpowiedzi na pozew, zawsze skorzysta z przysługującego mu uprawnienia, podczas gdy w b. Królestwie Polskiem przewodniczący rzadko tylko skorzysta z tego dobrodziejstwa. Podkreślić jednak wypada, że powiązanie przymusu adwokackiego z odpowiedzią na pozew stanowi oryginalną i ciekawą konstrukcję.

Autorowie wspomnianej wyżej zmiany redakcji projektu poszli jednak w walce z przymusem adwokackim jeszcze dalej. Oto art. XIX projektu ustawy o wprowadzeniu k. p. c. stanowi, że Minister Sprawiedliwości oznaczy dopiero rozporządzeniem terminy, odkąd przepisy kodeksu postępowania cywilnego o obowiązkowem zastępstwie adwokackiem wejdą w moc w postępowaniu przed sądami okręgowemi Sądu apelacyjnego w Wilnie i przed sądami okręgowemi w Łucku i Równem. Jak świadczą motywy i ten przepis podyktowany jest obawą braku dostatecznej ilości adwokatów. Byłoby wskazane, aby małopolskie izby adwokackie przez opracowanie odpowiedniej statystyki ewentualnie przez przeprowodzenie ankiety co do ilości adwokatów i kandydatów adwokackich zamierzających przesiedlić się do Królestwa Polskiego i na Kresy wykazali, iż obawy te są płonne, a wówczas bezwątpienia rząd wprowadzi zmianę projektu przez powrót do poprzednich redakcyj t. j. do przymusu adwokackiego i obligatoryjnej odpowiedzi na pozew we wszystkich sprawach przed sądami okręgowemi. Wówczas zaś ustawodawstwo polskie idące na wszystkich polach z postępem kultury i w tej materji mającej dla rozwoju kultury prawnej narodu doniosłe znaczenie pójdzie za wzorem państw zachodnioeuropejskich.*)

W postępowaniu w sądach apelacyjnych i w Sądzie Najwyższym obowiązuje według projektu zastępstwo stron przez adwokatów we wszystkich sprawach, poczynając od wniesienia środka odwoławczego.

Projekt nie zna względnego przymusu adwokackiego przed sadami powiatowemi w sprawach o większej wartości, zależnego od ilości adwokatów w danej miejscowości (§ 29 austr. p. c.). Stanowi jednak, że pełnomocnikami stron mogą być adwokaci, a z pośród nieadwokatów tylko spółuczestnicy sporu oraz osoby, sprawujące zarząd majątku lub interesów stron, wreszcie ich rodzice, małżonek, ro-

*) Powyższe uwagi autora o tem zagadnieniu zasługują na najżywszą uwagę czynników rządowych i ustawodawczych. Przyznając tym uwagom zasadniczą trafność, zastrzegamy sobie powrócić do tego doniosłego zagadnienia w bliskiej przyszłości — Redakcja.

dzeństwo i dzieci. W odróżnieniu od prawa austrjackiego kobiety nie są wykluczone od zastępstwa.

Omawiając t. zw. zdolność do samodzielnego stawiania wniosków w sądzie wspomniałem, iż w ostatniej redakcji pominięto przepis art. 204 projektu z r. 1929, według którego, stronie, która do rozprawiania okaże się niezdolną, przewodniczący poleci ustanowienia pełnomocnika procesowego i zagrozi, że jeżeli na dalszej rozprawie stawi się bez pełnomocnika, narazi się na skutki zaoczności. I ta zmiana leży na jednej linji z zmianami wyżej wspomnianemi co do przymusu adwokackiego i podyktowana jest jakąś obawą przed szerokim udziałem adwokatów, a przecież udział adwokatów jako rzecznika stron podnosi poziom procesu i przyczynia się wielokrotnie do wszechstronnego oświetlenia sprawy.

Obowiązkowe zastępstwo adwokackie nie obowiązuje sędziów, prokuratorów, profesorów prawa na polskich uniwersytetach państwowych, jak również stałych urzędników referendarskich Prokuratorji Generalnej i mających kwalifikacje sędziowskie lub adwokackie, notarjuszów. Projekt idzie może za daleko zwalniając wszystkie wyżej wymienione osoby od obowiązkowego zastępstwa adwokackiego nietylko gdy działają jako strony, lecz także jako zastępcy stron; należałoby ograniczyć prawa osób wymienionych wyżej tylko do wypadku zastępowania bliskich swych krewnych.

Projekt rozróżnia **pełnomocnictwo procesowe** czy to **ogólne**, czy do prowadzenia poszczególnych spraw, albo do **niektórych tylko czynności procesowych.**

Charakterystyczny jest przepis art. 89 k. p. c., że adwokat może sam uwierzytelnić odpis udzielonego mu pełnomocnictwa przyczem w razie wątpliwości sąd może zażądać sądowego lub notarjalnego uwierzytelnienia podpisu strony. Zaznaczyć zaś należy, że wystarczające jest przedłożenie takiego wierzytelnego odpisu pełnomocnictwa.

W toku sprawy pełnomocnictwo może być udzielone ustnie na posiedzeniu sądu przez oświadczenie, wciągnięte do protokółu; nie zna ograniczenia tego przepisu tylko do postępowania przed sądami powiatowemi.

Treść pełnomocnictwa procesowego jest ściśle oznaczona, a ograniczenie go nie co do wszystkich punktów jest dopuszczalne. Upoważnia ono z samej ustawy (art. 91 k. p. c.)

1) do wszystkich ze sprawą łączących się czynności procesowych obejmuje ono też powództwo wzajemne, skargę o wznowienie postępowania i postępowanie wywołane ich wniesieniem, jakoteż wniesieniem pozwu interwencyjnego przeciw mocodawcy.

2) do wszelkich czynności dotyczących zabezpieczenia i egzekucji,

3) do udzielania dalszego pełnomocnictwa procesowego adwokatowi,

4) do zawarcia ugody zrzeczenia się lub uznania o ile czynności te nie zostały wyłączone w samem pełnomocnictwie, przyczem w sprawie z obowiązkowem zastępstwem adwokackiem pełnomocnictwo procesowe nie może być ograniczone poza przypadkami oznaczonemi pod 4).

W porównaniu z § 31 austr. p. c. zachodzi głównie ta różnica, że § 31 austr. p. c. upoważnia nadto adwokata (z mocy samej ustawy) do przyjęcia kosztów procesowych, które ma uiścić przeciwnik procesowy (§ 31, L. 4, austr. p. c.).

Co do pełnomocnictwa, obejmującego szerszy zakres niż przewidziany dla pełnomocnictwa procesowego, jak również co do pełnomocnictwa do poszczególnych czynności procesowych, zakres ich, czas trwania i skutki oceniać należy według treści pełnomocnictwa oraz przepisów prawa prywatnego.

Jeżeli chodzi o stosunek oświadczeń pełnomocnika do oświadczeń samej strony to odróżnić należy akty dyspozytywne czyli akty woli od aktów wiedzy. Projekt nie czyni jednak między niemi głębszej różnicy. Akty woli t. j. ugodę, zrzeczenie, uznanie roszczenia strona może według projektu przedsięwziąć sama, bez udziału pełnomocnika, chociażby nie wyłączyła tych czynności z zakresu pełnomocnictwa procesowego. Przepis ten jest sprzeczny z zasadą obowiązkowego zastępstwa adwokackiego w niektórych sprawach, skoro czynności procesowe przedsiębierze tu sama strona; dalej zdarzyć się może, że strona, która znając swe niedoświadczenie przybierze sobie adwokata i jemu udzieli pełnomocnictwa, mimo tego na rozprawie zrzeknie się roszczenia lub uzna roszczenie przeciwnika pod wpływem nagłego impulsu bez poradzenia się ze swym adwokatem. Wystarczającem przecież remedium na wypadek jakiegoś konfliktu między stroną a jej pełnomocnikiem jest możność cofnięcia udzielonego adwokatowi pełnomocnictwa. — Akty wiedzy t. j. przyznanie lub inne oświadczenie faktyczne pełnomocnika może mocodawca równocześnie stawający niezwłocznie sprostować lub odwołać (art. 94 k. p. c.). Przepis ten znany procedurze austrjackiej jest słuszny a podyktowany jest dążeniem do wykrycia prawdy materjalnej.

Przepisy o odwołaniu i wypowiedzeniu pełnomocnictwa procesowego, o zastępcy bez pełnomocnictwa są zupełnie zgodne z odpowiedniemi przepisami procedury austrjackiej.

III.

Koszty procesu.

Przepisy o kosztach, prawie ubogich i zabezpieczeniu kosztów sporu należą do najlepiej opracowanych działów projektu. Cechuje je wszechstronność, przewidywanie wielu możliwości, przy równoczesnej zwięzłości, oraz społeczny punkt widzenia w przepisach o prawie ubogich.

W przepisach o kosztach przyjęto zasadę kosztów celów, odpowiedzialności za wynik z wyjątkami na rzecz zasady odpowiedzialności za winę w razie przewłoki wskutek spóźnionego przytoczenia okoliczności faktycznych i zaofiarowania dowodów (na wzór § 44 austr. p. c.), zasadę stosunkowego rozdzielenia lub zniesienia kosztów (jak § 43 austr. p. c.). Zasada jednolitości i koncentracji kosztów procesowych znajduje wyraz w przepisie o konieczności złożeniu spisu kosztów lub zgłoszenia wniosku o przyznanie kosztów taryfowych przed zamknięciem rozprawy i w przepisie, że w każdem orzeczeniu kończącem sprawę w instancji sąd rozstrzygnie o kosztach. Znajdujemy również przepis znany w procedurze austrjackiej, że jeżeli strona nie zakłada apelacji co do istoty sprawy, może przeciwko orzeczeniu o kosztach wnieść zażalenie.

Przyznanie prawa ubogich zależy od swobodnej oceny sądu: warunkiem jest przedłożenie zaświadczenia władzy administracyjnej, zwierzchności służbowej lub sądu opiekuńczego, że nie posiada dostatecznych środków na koszty procesu. Nader trafne i słuszne z społecznego punktu widzenia są przepisy projektu o rzeczowem badaniu uprzedniem. Art. 114 k. p. c. stanowi, że sąd odmówi prawa ubogich stronie w razie oczywistej bezzasadności jej powództwa lub obrony. Sędzia zatem, podobnie jak sędzia opiekuńczy przy udzielaniu pupilom zezwolenia na wytoczenie sporu, będzie mógł wglądnąć w meritum roszczeń strony proszącej o udzielenie prawa ubogich, którego odmówi, gdy roszczenie nie znajdzie uzasadnienia w podanym przez stronę stanie faktycznym. Przepis ten skutecznie zapobiegnie bezzasadnym procesom osób, które uzyskawszy prawo ubogich procesują się nie dając przeciwnikowi swym majątkiem gwarancji na koszty na wypadek przegranej.

Projekt postanawia również (art. 115 k. p. c.), że sąd w razie wątpliwości lub zarzutu strony przeciwnej może zarządzić dochodzenie w celu stwierdzenia stanu majątkowego strony żądającej przyznania prawa ubogich lub korzystającej z tego prawa.

Ustanowienie adwokata dla strony ubogiej ma według projektu znaczenie pełnomocnictwa procesowego. Prawo ubogich gaśnie ze śmiercią. Przepisy o cofnięciu prawa

ubogich odpowiadają przepisom austrjackiej procedury; projekt przewiduje grzywnę do 200 zł. na stronę, która uzyskała świadomie prawo ubogich na podstawie podania nieprawdziwych okoliczności.

Charakterystyczny jest przepis art. 121 k. p. c., wedle którego sąd może cofnąć prawo ubogich, jeżeli strona przy sądowej próbie pojednania uporczywie odrzuca słuszną ugodę. Idzie on może zbyt daleko, skoro rzeczą sądów jest w pierwszym rzędzie wymiar sprawiedliwości a nie zawieranie ugód do których istoty należy przecież to, aby każda ze stron częściowo ze swych roszczeń ustąpiła.

W myśl art. 126 k. p. c. przeciwko pozwanemu, który po doręczeniu mu pozwu złożył bez zwłoki wniosek o przyznanie prawa ubogich, wyrok zaoczny nie może zapaść z powodu niewniesienia odpowiedzi na pozew lub stawienia się bez adwokata, dopóki sąd nie rozstrzygnął jego wniosków o przyznanie prawa ubogich i o ustanowienie adwokata. Przepis ten świadczy, jak projekt zapobiegając z jednej strony wszelkim nadużyciom dba z drugiej strony, aby osoby korzystające z prawa ubogich nie poniosły szkody wskutek zwłoki w załatwieniu wniosku o przyznanie prawa ubogich.

Przepisy o kaucji auktorycznej opierają się na zasadach wspólnych wszystkim procedurom. Zarzut braku kaucji auktorycznej jest według projektu zarzutem wstrzymującym wdanie się w spór.

(Ciąg dalszy nastąpi).

Dr. MAURYCY AXER.

Z aktualnych zagadnień proceduralnych.

W artykule umieszczonym pod powyższym tytułem w nrze 10—11 ex 1929 „Głosu Prawa" poruszyłem szereg zagadnień wynikłych z nie dość jasnego i wyraźnego sformułowania przepisów nowego kodeksu post. karn. W międzyczasie niektóre z przytoczonych przezemnie kwestyj zostały rozstrzygnięte przez Sąd Najwyższy.

1. Wyrok łączny.

(Orzecz. N. S. z 24/2 1930 na skutek kasacji Prokuratora N. S. z art. 521 kpk. SSN. Angerman, Dr. Sokalski, Wyrobek).

Sąd Najwyższy w wyroku mającym na celu ustalenie należytej wykładni ustawy wypowiada odnośnie do art. 30 kpk. trzy tezy:

a) że artykuł ten **ma** zastosowanie także na obszarze b. zaboru austrjackiego,

b) że przez **różne sądy** należy rozumieć **różne wyroki** wydane chociażby przez tensam sąd, a wreszcie

c) że **art. 265 austr. pk. nie utracił mocy obowiązującej** mimo wejście w życie kpk.!

Pierwsze dwie tezy pokrywają się z treścią moich uwag, natomiast ostatniej chciałbym poświęcić parę słów, uważam ją bowiem za fałszywą, a Sąd N. doszedł do niej w drodze bardzo poważnego salto mortale logicznego.

Oto S. N. konkluduje w następujący sposób:

Art. 1 przepisów wprowadzających kpk. pozbawia mocy obowiązującej tylko normy dotyczące **postępowania** przed sądami karnymi powszechnymi, natomiast nie odnosi się do zawartych w procedurze karnej norm prawa materjalnego; toteż wprawdzie przepisy wprow. wymieniają w § 1 lit. 2 austr. proc. karną jako pozbawioną mocy obowiązującej. — „mimo to jednak w § 2 tego art. wymieniają pod 11) § 338 ust. 2. 3. 4 pk. z r. 1873 jako pozostający w mocy właśnie ze względu na jego materjalną naturę. Taki charakter (materjalny) ma też § 265 a) pk." — a zatem i on nie utracił mocy obowiązującej!

Konkluzja zupełnie fałszywa! Przedewszystkiem zapomina S. N., że art. 1 § 1 przep. wprow. w drugiej części pierwszego zdania stanowi: **„w szczególności tracą moc następujące przepisy prawne** wraz z późniejszmi ich zmianami" — a w dalszym ciągu wymienia pod 2) **(całą)** ustawę postępowania karn. z 23 maja 1873! Postanowienie kategoryczne, niepozostawiające pod względem jasności wyrażenia nic do życzenia.

Ponadto przepis § 2 lit. 11 zachowujący moc obowiązującą dla § 338 ust. 2, 3, 4 a. p. k., na który powołuje się S. N., przemawia wręcz **przeciw** tej konkluzji, do której S. N. doszedł.

Gdyby bowiem ustawodawca był tego samego zdania, co S. N., że art. 1 przep. wprow. odnosi się tylko do norm **dotyczących postępowania** przed sądami karnymi, w takim razie nie było powodu — wobec bezsprzecznie **materjalnego** charakteru § 338 apk. — do wyraźnego postanowienia. że ten przepis pozostaje nadal w mocy.

Skoro zaś ustawodawca wyraźnie postanawia. że przepis powyższy — o charakterze materjalnym — (wyjątkowo) zachowuje nadal moc obowiązującą, tedy wynika stąd z logiczną konsekwencją, że art. 1 § 1 lit. 2 przep. wprow. znosi — **z tym jedynym wyjątkiem** — **całą** ustawę z 23. 5. 1873 bez względu na procesową czy materjalną treść poszczególnych norm!

A wreszcie gdyby ustawodawca chciał utrzymać przy życiu także i § 265 apk. w takim razie byłby to wyraźnie

uczynił przez wymienienie w art. 1 § 2 lit. 11 przep. wprow. obok § 338 także i § 265 austr. p. k., — nie widzę bowiem żadnej logicznej przyczyny do odmiennego traktowania obu tych norm mimo, że mają one jeden i tensam materjalny charakter.

A więc z tego faktu, że przep. wprow. wyraźnie utrzymują przy życiu § 338 apk. wynika logicznie, że § 265 apk. już nie istnieje — nie zaś przeciwieństwo!

Zgoła niepotrzebnie trudził się N. S., by powołać do życia coś, co już żyć przestało, skoro art. 30 kpk. w zupełności zapełnia lukę powstałą przez zniesienie austr. proc. karn. wraz z § 265-ym.

Platformą, z której ocenić należy całą tę kwestję, są przepisy prawa materjalnego, a mianowicie §§ 34, 35 i 267 uk.; § 265 apk. miał na celu zapewnienie dochowania norm — odnoszących się do wymiaru kary przy zbiegu przestępstw — w tych wszystkich wypadkach, w których kilka przestępstw powinno było być (ze względu na czas ich popełnienia) **przedmiotem jednego śledztwa i osądzenia**, — a wskutek wyłączenia spraw lub późniejszego ujawnienia, zostały przestępstwa te osądzone osobno dwoma lub więcej wyrokami.

Bo skoro obecnie zapadnie więcej wyroków z powodu czynów, które powinny były być przedmiotem jednego osądzenia, Sąd wyda wyrok łączny, — a ponieważ wszystkie te czyny będą we wyroku tym przedmiotem **jednego osądzenia**, przeto §§ 34, 35 i 267 uk. muszą być zachowane, — bez potrzeby wskrzeszania zgasłego już § 265 apk.

2. Czy Trybunał może uchylić uchwałę przysięgłych, jeżeli nią niesłusznie potwierdzili pytanie co do okoliczności wyłączającej poczytanie winy?

(Orzeczenie N. S. z 24 lutego 1930. — SSN. Angerman, Sokalski, Wyrobek).

Na podstawie ścisłej gramatycznej wykładni i terminologji użytej przez kpk. i przy uwzględnieniu faktu, że suspenzja uchwały przysięgłych **jest wyjątkiem** od reguły przyznającej przysięgłym prawo orzekania o winie — pytanie powyższe zaprzeczyłem.

Odmienne stanowisko zajął Sąd Najwyższy.

Z motywów: „Uprawnieniu Trybunału wynikającemu z art. 436 nie stoi na przeszkodzie wykładnia przepisów art. 406, 411 i 414 kpk. Art. 406 bowiem określa jedynie zakres władzy przysięgłych przez wymienienie okoliczności podlegających ich rozpoznaniu, art. 411 ustanawia zasadnicze wymogi każdego pytania co do winy, art. 414 ma na celu jedynie uniknięcie nieporozumień, jakieby mogły wyniknąć przy niewłaściwem stawianiu pytań dotyczących

okoliczności wyłączających poczytalność. Nie daje natomiast ta wykładnia żadnej podstawy do rozgraniczenia pojęć istoty winy od jej poczytania i odmiennej oceny tych pojęć przy badaniu treści odpowiedzi przysięgłych na pytania co do winy".

Tyle motywa N. Sądu. A jednak nię da się zaprzeczyć, że art. 436 mówi tylko o „pytaniach co do winy", art. zaś 406, 411 i 414 określają pytania co do winy w odróżnieniu od pytań co do okoliczności wyłączających poczytanie winy.

Nie upieram się przy słuszności mojego zapatrywania, wynikającego zresztą także — otwarcie wyznaję — z chęci ograniczenia Trybunału w prawie suspenzji uchwał uniewinniających, — stwierdzić jednakże muszę, że terminologja użyta przez ustawę przemawia przeciw wykładni N. Sądu, a to tembardziej, że suspenzja jest przepisem wyjątkowym, podlega zatem intepretacji ścieśniającej.

Może być że ustawodawcy chcieli co innego powiedzieć i że było ich wolą poddanie **każdej** uchwały przysięgłych kontroli Trybunału. W tym względzie jednak niech mi wolno będzie zacytować kilka zdań z uzasadnienia **plenarnej uchwały całej Izby II-giej S. N.**, powziętej na posiedzeniach dnia 23 listopada i 7 grudnia 1929 w sprawie wykładni przepisów o wznowieniu postępowania:

„Rozstrzyga nie to, co twórcy ustawy chcieli powiedzieć w ustawie, lecz to, co ta ustawa mówi. Decyduje tylko treść samej ustawy"... „za tem znaczeniem przemawia przedewszystkiem wykładnia gramatyczna"... „za trafnością proponowanej wykładni przemawia konieczność stosowania w postępowaniu szczególnem, jakiem jest wznowienie, wykładni stricto sensu".

A czy zawieszenie werdyktu nie jest postępowaniem szczególnem? czy nie jest ono wyjątkiem od **konstytucyjnej** zasady poddającej orzecznictwu przysięgłych przestępstwa najcięższe i polityczne? czy art. 436 nie wymaga wykładni sensu stricto? czy w tym wypadku nie decyduje „przedewszystkiem wykładnia gramatyczna" i to co ustawa powiedziała a nie co ustawodawcy ewentualnie mieli na myśli?

3. Zbieg przestępstwa karnego skarbowego z pospolitem: apelacja czy kasacja?

W uwagach moich — napisanych ex re konkretnego wypadku — oświadczyłem się za dopuszczalnością apelacji.

Atoli lwowski Sąd Apelacyjny (postanowienie z 3-go grudnia 1929 KA 176/29) był w tej sprawie innego zdania: przyjął bowiem, że nie zachodzą formalne warunki apelacji, postanowił pozostawić apelacje oskarżonych bez roz-

poznania, a natomiast przedłożyć wniesione przez nich (z ostrożności) kasacje N. Sądowi do rozstrzygnięcia.

Z motywów: „Ponieważ wszystkie przestępstwa, zarówno pospolite jak i karne skarbowe były przedmiotem rozpoznania i osądzenia przez Wydział karny skarbowy (po myśli art. 216 uks.) i ponieważ w myśl art. 230 uks. od wyroków S. O. jak. Wks., orzekającego w I. instancji, bez względu na to, czy wyrokiem objęte są tylko przestępstwa karne skarbowe, czy także i przestępstwa ogólne, służy jedynie kasacja, a tylko w przedmiocie orzeczenia o karze prokuratorowi i pełnomocnikowi władzy skarbowej apelacja i ponieważ nawet apelację rozstrzyga S. N., jeżeli jedna choćby ze stron wyrok co do tego zaskarżyła, ponieważ wyrok został zaskarżony także kasacją do S. N. i przez Prokuratora i przez pełnomocnika Władzy skarbowej, a dalej ponieważ w myśl przep. wprow. kpk. ustawa ks. pozostała nadal w mocy, przeto co do zaskarżenia wyroku Wydziału ks. S. O. winien być stosowany tylko przepis art. 230 uks., który wogóle dla oskarżonych wyklucza apelację".

Natomiast Sąd Najwyższy (SSN. Dr. Sokalski, Lorenz, Wyrobek) na skutek kasacji Prokuratora SN. z art. 521 kpk. orzekł wyrokiem z 13 lutego 1930, Nr. II 3 K 755/29, że **powyższe postanowienie Sądu Apelacyjnego obraża ustawę,** zaczem się je uchyla i zwraca akta Sądowi Apelacyjnemu we Lwowie celem urzędowania w myśl przepisów o apelacji.

Z motywów: „Pogląd S. Apelacyjnego obraża ustawę w art. 457 kpk. i 216 uks. W myśl art. 457 kpk. służy stronom apelacja od wyroków Sądów Okr. wydanych w I-ej Instancji, o ile ustawa inaczej nie stanowi. Wyjątkowy przepis art. 230 uks. nie może ulegać rozciągającej wykładni co do zakładania skarg od wyroków powyższego rodzaju jedynie do S. N. w tych wypadkach, w których ze względu na zbieg przestępstw, zarządzono w myśl art. 216 uks. łączne rozpoznanie i osądzenie przed Wydziałem ks. spraw ulegających osądzeniu według odmiennego postępowania sądowego. Z brzmienia art. 216 ust. 2 uks. okazuje się, że w razie łącznego rozpoznania przez Wydział ks. S. O-go przestępstwa z ustawy karnej skarbowej i przestępstwa z ust. powszechnej stosuje się do obu rodzajów przestępstw przepisy powszechnej p. k. z zastosowaniem atoli art. 217—228 uks. Skoro więc zarówno z dosłownego brzmienia powyższego przepisu jak i z pominięcia w nim art. 230 uks. w dostatecznej mierze wynika konieczność stosowania przepisów powszechnego postępowania karnego w wypadkach ulegających łącznemu rozpoznaniu w myśl wyżej wyrażonych zasad, skoro w tym stanie rzeczy przepis art. 230 uks. nie może mieć w powyższych wypadkach

zastosowania, przeto należy przyjąć, że od wyroków wydanych przez S. O. w takiem postępowaniu służy stronom normalna droga zaskarżenia według zasad kpk. a więc postępowanie w trybie apelacyjnym".

Dr EMIL MERZ.
Tarnów.

Kara za obronę.

O ile już przepis § 400 austrjackiej procedury karnej odczuwaliśmy jako niesłuszny, to przepis art. 529 kpk. wrażenie i uczucie to spotęgował.

0 ile przy przepisie § 400 austr. p. k. w łączności z przepisami §§ 294, 466 p. k. mogliśmy się jeszcze dopatrzeć pewnej ratio legis, a to ochrony sądownictwa przed obciążeniem swawolnymi środkami prawnymi (chociaż istnieją ku temu inne środki), — to już zgoła nie można tego twierdzić o przepisie art. 529 p. k., który staje się poważnem niebezpieczeństwem dla obrony praw jednostki.

Pogorszenie położenia skazanego aresztowanego w stosunku do niearesztowanego, już samo przez się zasadniczo niesłuszne, staje się tem niesłuszniejsze przez faktyczne ograniczenie praw obrony aresztowanego.

Jeśli skazany aresztowany założył apelację lub kasację, takowej nie cofnął, a instancja wyższa jej nie uwzględniła, to nie zalicza mu się na poczet kary czasu pozbawienia wolności po ogłoszeniu wyroku (n. b. pierwszej instancji).

Na pozór: nihil novi!

Jeśli jednak zważymy, że nie zakłada się apelacji tylko co do winy, lecz także co do kary, ba, nawet co do kosztów i odszkodowania, przyznanego powodowi cywilnemu, — to uderzy nas zaraz olbrzymie pogorszenie położenia aresztowanego oskarżonego w porównaniu z poprzedniem ustawodawstwem.

Ot! Oskarżony aresztowany wnosi apelację np. tylko od orzeczenia co do kary.

Dawniej mógł zgłosić odwołanie od orzeczenia co do kary i zgłosić się równocześnie do wykonania kary, a wliczano mu już do kary czas pozbawienia wolności od ogłoszenia wyroku I instancji, bez względu na wynik jego odwołania (§§ 294 ust. 1. 466 i. f. austrjackiej p. k.).

A przepis ten był słuszny.

Granice kary są bowiem według naszego ustawodawstwa tak rozległe i rozpięte, wymiar kary jest nieraz wręcz tak dowolny, różnice poglądów indywidualnych co do wymiaru konkretnej kary są częstokroć między jednym sę-

dzią a drugim z jednej, a sposobem odczuwania oskarżonego z drugiej strony, tak znaczne, że niejednokrotnie czuje się oskarżony pokrzywdzony danym wymiarem kary i chce poddać kwestję tą jeszcze pod rozwagę instancji wyższej, uznając zasadniczo orzeczenie co do winy za prawomocne i zgłaszając się już do kary.

Obecnie jest to niemożliwe.

Wyrok wykonywa się po uprawomocnieniu się (art. 523 k. p), a skoro zaczepiony jest apelacją lub kasacją, to nie jest prawomocny. Nie istnieje teraz „zgłoszenie się do kary" mimo zaczepienia wyroku apelacją tylko co do kary. Nie można przyjąć oskarżonego do kary, jak długo wyrok nie jest prawomocny.

Jeszcze silniej uwypukla się okrucieństwo tego przepisu, jeśli się zważy, że apelację można założyć co do kosztów lub co do odszkodowania. Jeśli aresztowany oskarżony żali się w apelacji na zbyt wysokie koszta lub zaczepia n. p. olbrzymią — zdaniem jego, a jak wiemy, tak nieraz dowolnie oznaczoną nawiązkę za ból, — to grozi mu niebezpieczeństwo, że od wyroku I. instancji aż do jego prawomocności zupełnej będzie „za darmo siedział", jeśli nie znajdzie (przypadkiem! — często) chętnego ucha we wyższej instancji.

Okrutnie karze ustawa aresztowanego oskarżonego za wykonywanie najprymitywniejszego prawa, żyjącego w każdym człowieku i najściślej zespolonego z jego instynktem samozachowawczym, z którego się wywodzi, — prawa swej obrony.

Jednem machnięciem pióra skreślono zdobycz kulturalną i owoce wieloletniej walki, jakim był przepis § 294 austr. p. k.

Jakżeż się uchronić przed srogością przepisu Art. 529 k. p. k.?

„Skazanemu aresztowanemu zalicza sę na poczet kary czas pozbawienia wolności po ogłoszeniu wyroku:

a) jeżeli **skazany** nie założył apelacji lub kasacji, albo założoną cofnął". (Art. 529 k. p. k.).

Jeżeli **skazany** nie założył apelacji lub kasacji.

Skazany, — a nie kto inny!

Przepis ten niema zatem zastosowania, jeśli apelację lub kasację założył na korzyść oskarżonego niepełnoletniego lub bezwłasnowolnego jego ojciec, matka, małżonek, opiekun lub kurator.

Tak samo jeśli złożył ją na korzyść oskarżonego prokurator. (Ponoś ma się założyć specjalną złotą księgę, by tego rodzaju wypadki do niej wpisywać!).

Ale ponadto — a to jest nowością — ma prawo założyć apelację lub kasację na korzyść oskarżonego, jego obrońca — proprio iure!

Mimo odmiennego brzmienia tytułu Księgi II. k. p. k., który rozróżnia między stronami, obrońcami i pełnomocnikami, — wynika z brzmienia i treści samych przepisów ustawy, że obrońca jest **stroną** w procesie o samodzielnych, specyficznych prawach.

I tak mówi n. p. Art. 353 k. p. k. o głosach „stron", — wyliczając strony, a to: „oskarżyciel publiczny, prywatny, posiłkowy, powód cywilny, **obrońca oskarżonego** i oskarżony".

Tak apelację jak i kasację mogą zakładać „strony" (Art. 457 i 488 k. p. k.). — A zatem i obrońca oskarżonego jako taki.

Zresztą wyraźnie podkreśla to jeszcze ustawa w Art. 460 k. p. k.:

„Oprócz oskarżonego **i jego obrońcy...**" (vide także Art. 489 § 2 k. p. k. Oskarżonemu — poza wypadkami z Art. 88 k. p. k. przysługuje jedynie prawo cofnięcia apelacji lub kasacji, założonej przez swego obrońcę (Art. 461 k. p. k.).

Jeśli zatem obrońca oskarżonego **jako taki** złożył apelację lub kasację, to w razie nie uwzględnienia jej przez instancję wyższą i tak zalicza się skazanemu aresztowanemu na poczet kary czas pozbawienia wolności po ogłoszeniu wyroku.

Jest to zatem przywilej udzielony przez ustawę tym oskarżonym aresztowanym, którzy mają swych obrońców. Którzy są w stanie i mogą n. b. ich sobie płacić.

Doprawdy nie wiem, czy czynienie jeszcze tej różnicy, — poza różnicą między oskarżonym aresztowanym a niearesztowanym — leżało po linji zamiaru ustawodawcy.

Ustawa jest jednakowoż jasna. Ale jeśli aresztowany oskarżony nie ma obrońcy, ale ma za to wyrok skazujący i — jeszcze jest niezadowolony! — to może zaryzykować „gnić na darmo w kryminale".

Ustawa jest jasna.

Przepis Art. 529 k. p. k. jako nieludzki, niedemokratyczny i nieżyciowy, — winien uledz jak najrychlejszej zmianie.

KOMUNIKAT KASY IM. MIANOWSKIEGO.

Komitet Kasy im. Mianowskiego podaje do wiadomości, ze w lutym 1931 r. zostanie przyznaną nagroda im. K. Witenberga w wysokości 1000 zł. za pracę z dziedziny nauk ekonomicznych lub prawnych.

Ubiegać się o nagrodę mogą autorzy prac nadesłanych Komitetowi **do 31 grudna 1930 r.** oraz prac, które ogłoszone zostały drukiem **w roku 1930.** — Adres: Kasa im. Mianowskiego, Instytut popierania nauki. Warszawa — pałac Staszica.

Z orzecznictwa cywilnego*)

52) Postanowienie § 115 u. c. o edyktalnem wezwaniu zbiegłego małżonka do powrotu znajduje zastosowanie w każdym wypadku niewiadomego miejsca pobytu zbiegłego małżonka, bez względu na to, czy miejsce pobytu było od początku nieznane, czy też stało się niem dopiero później.

Orzeczenie Izby II. S. 1 S. N. z 12 marca 1930 Rw. 2339/29.

Sąd okręgowy w Przemyślu wyrokiem z dn. 31/12 1928 Cg I 21/28 (sso. Szymański, Groniewski, Dr. Kwasik), oddalił na razie powoda z żądaniem o uznanie małżeństwa zawartego z pozwaną 15/II 1920 w cerkwi **prawosławnej** w Białogrodzie, za rozwiązane.

Z uzasadnienia: Powód zawarłszy małżeństwo z pozwaną w Belgradzie wyjechał następnie do Polski i opierając się na przepisie § 92 u. c. wzywał pozwaną, by ta do niego do Polski przyjechała. Temu wezwaniu pozwana odmówiła, oświadczając, że na rozwód z powodem się zgadza. Ponieważ w czasie wniesienia skargi miejsce pobytu stało się nieznane i nie mogło być przez władze belgradzkie odszukane, ustanowiono pozwanej kuratora ad actum i wdrożono przewód sądowy. Sąd uważa odmowę pozwanej co do przybycia do Polski za złośliwe opuszczenie małżonka przez pozwaną i w tem dopatruje się tytułu powoda do żądania rozwiązania małżeństwa na zasadzie postanowień §§ 92 i 115 u c. Żądaniu temu sąd nie może atoli na razie uczynić zadość, albowiem powód nie wykazał, by w postępowaniu niespornem wzywał pozwaną edyktalnie, stosownie do postanowienia § 115 u. c., do jawienia się w sądzie i by od tego wezwania upłynął już rok do wniesienia skargi, ani też w toku obecnego sporu wniosku o edyktalne wezwanie pozwanej nie postawił.

Sąd Apelacyjny we Lwowie wyrokiem z 13/5 1929 Bc III 236/29 (s. s. a. Dr. Piątkowski, Laidler i Lange) na apelację powoda, uznał małżeństwo z pozwaną z winy tejże za rozwiązane.

Z uzasadnienia: Mylne jest zapatrywanie Sądu I in-

*) W rubryce tej dajemy orzeczenia dobrane pod względem doniosłości i aktualności lub też zasadniczo wątpliwe, wymagające analizy krytycznej. Pomijamy temsamem orzeczenia bądź mniej ważne, bądź też wyrażające zasady prawne już ustalone i powszechnie znane. Przywiązujemy bowiem większą wagę do jakości, niżli do ilości orzeczeń, a zarazem ogłaszamy **przeważnie** motywację **wszystkich** trzech instancyj. Nie poprzestajemy zatem — w przeciwieństwie do niektórych innych czasopism — na ogłaszaniu bądź samych tez, bądź też na skrótach motywów tylko Sądu Najwyższego. W orzeczeniach bowiem tak fragmentarycznie ogłaszanych, czytelnik częstokroć nie może odnaleźć związku myślowego między tezą a okruchowo przedstawionym stanem faktycznym, ani też wskutek tego ująć należycie zastosowalność danej tezy w praktyce. **Redakcja.**

stancji, jakoby postanowienie § 115 u. c. odnosiło się do danego wypadku, skoro odnosić je można tylko do wypadku, w którym miejsce pobytu zbiegłego małżonka od początku jest nieznane oraz gdy wezwanie do powrotu bezpośrednio nie może być przedstawione. Skoro więc w danej sprawie stwierdzono, że powód wzywał pozwaną za pośrednictwem poselstwa polskiego w Belgradzie do przybycia do powoda, a pozwana wobec tego poselstwa oświadczyła, że niema zamiaru wyjazdu do Polski i że zgadza się na rozwód, to chociaż się następnie wydaliła w nieznane miejsce pobytu, ponowne publiczne wzywanie do przybycia do powoda było bezcelowe i niepotrzebne i nie odpowiadałoby intencji ustawy.

Sąd Najwyższy (S. S. N. Dr. Bresiewicz. Stefko i Hroboni — Prok. Dr. Łopuszański) wskutek rewizji obrońcy węzła małżeńskiego, przywrócił do mocy prawnej wyrok pierwszego sądu.

Z uzasadnienia: Sąd Najwyższy podziela w zupełności stanowisko prawne sądu pierwszego. Przepis § 115 u. c., jako dotyczący rozwodu musi być ściśle tłumaczony ze stanowiska § 99 u. c. zdanie pierwsze. Przepis ten w odniesieniu do przyczyny rozwodowej, o którą chodzi w sporze. odróżnia dwa wypadki: 1) gdy w chwili żądania rozwodu, a więc w chwili wniesienia odnośnej skargi, miejsce pobytu małżonka, który zerwał spólność małżeńską, jest znane: 2) gdy w chwili powyższej miejsce pobytu tego małżonka nie jest znane. W pierwszym wypadku doręczenie skargi następuje do rąk pozwanego małżonka, który otrzymawszy skargę ma możność powrotu do spólnego pożycia małżeńskiego i tem samem może zapobiec rozwodowi. W drugim wypadku ustawa nakazuje edyktalne wezwanie pozwanego małżonka do powrotu i w ten sposób daje mu możność powrotu w ciągu roku, przed upływem którego rozwód nie może być orzeczony. Sprawa niniejsza musi być oceniona wedle przepisu pod 2) wspomnianego, albowiem skarga nie mogła być doręczona pozwanej z powodu nieznanego jej miejsca zamieszkania. Wezwanie jej do powrotu za pośrednictwem poselstwa Rz. P. w Belgradzie nie może mieć ze stanowiska § 115 u. c. żadnego prawnego znaczenia. Nastąpiło w czasie, gdy miejsce pobytu jej było znane i nie za pośrednictwem sądu; może mieć zatem tylko taki skutek, jak gdyby powód listem prywatnym wezwał ją bezskutecznie do powrotu. Zapatrywanie prawne Sądu Apelacyjnego jakoby postanowienie § 115 u. c. o edyktalnem wezwaniu odnosiło się tylko do wypadku, gdy miejsce pobytu zbiegłego małżonka, od początku jest nieznane, nie znajduje żadnego oparcia w brzmieniu powyższego przepisu, bo ten wcale nie odróżnia, czy miejsce pobytu zbiegłego małżonka było od początku nieznane, czy dopiero potem stało się

nieznanem. Gdy więc w niniejszym wypadku powód nie postarał się o edyktalne sądowe wezwanie pozwanej, słusznie sąd pierwszy oddalił go z żądaniem skargi.

UWAGI SPRAWOZDAWCY.

Ściśle logicznie interpretując § 115 u. c. musielibyśmy przyznać rację Sądowi Apelacyjnemu, ponieważ przepis ten wylicza powody uzasadniające żądanie rozwodu, które muszą już zaistnieć przed wniesieniem skargi, w skardze bowiem musi być cały stan faktyczny na uzasadnienie żądania rozwodu już wykazany. Mylne jest przeto zapatrywanie S. N., iż o potrzebie edyktalnego wezwania rozstrzyga chwila wniesienia skargi.

Także Sąd I inst., z którym się S. N. solidaryzuje, jest zdania, że postępowanie edyktalne powinno być przeprowadzone przed wniesieniem skargi w drodze niespornej, że zatem nie rozstrzyga chwila wniesienia skargi, lecz chwila wezwania do powrotu, a od tego wezwania edyktalnego do wniesienia skargi musi upłynąć rok.

Gdybyśmy jednak przyjęli za słuszne zapatrywanie S. N., iż decydującą jest chwila wniesienia skargi, to w takim razie musielibyśmy przyjąć, że to edyktalne wezwanie żony do powrotu musi nastąpić w toku procesu. Rzeczą zatem Sądu było przy ustanowieniu kuratora dla niewiadomej z pobytu pozwanej żony i przy równoczesnem ogłoszeniu przepisanego edyktu, w którym zawiadamia się pozwaną o ustanowieniu dla niej kuratora ad actum, wezwać ją **w tymże edykcie** do powrotu do męża w przeciągu jednego roku i zarządzić następnie przerwę postępowania na jeden rok. Wobec tego S. N. niesłusznie oddalił powoda z żądaniem skargi, gdyż powinien był w najgorszym razie oba niższe wyroki znieść i polecić Sądowi I inst. aby zarządził edyktalne wezwanie po myśli § 115 u. c. a następnie przerwę postępowania, które po roku licząc od ogłoszenia edyktu z urzędu podjąć należy.

Dr. S. Weinberg sen.

---

53) Kupiec zagraniczny może żądać odszkodowania w walucie zagranicznej, bez względu na to, w jakiej walucie transakcja została zawarta, krajowej czy zagranicznej.

Orzeczenie Izby III S. N., S. 1 z 5 lutego 1930 Rw. 989/29.

Sąd okręgowy jako handlowy w Krakowie (sso. Oczkowski, Droździkowski, s. ob. A. Abeles) wyrokiem z 26/3 1928 Cg II 389/26 orzekł, że pozwana firma winna zapłacić powodowi kwotę 19.140.25 lirów z pn. tytułem reszty ceny kupna za dostarczony pozwanej wagon ryżu oraz kwotę 31.052.50 lirów tytułem odszkodowania za niedopełnienie umowy kupna sprzedaży 45 tonn mąki ziemniaczanej, do

której to dostawy pozwana się zobowiązała. Za podstawę do odszkodowania przyjął sąd różnicę między ceną sprzedażną mąki ziemniaczanej ustaloną między stronami a ceną, po jakiej powód nabył wspomnianą mąkę na zlecenie pozwanej, na giełdzie tryjesteńskiej, wobec niedopełnienia umowy przez pozwaną.

Sąd Apelacyjny w Krakowie wspomniany **wyrok zatwierdził** (wyrokiem z 5/3 1929 Bc III 547/28 S. S. A. Dr. Jendl, Piątkowski i Dr. Różański).

Z uzasadnienia: Przysądzenie powodowi odszkodowania w kwocie 31.052.50 lirów nie jest wadliwe ani pod względem faktycznym ani prawnym, gdyż wskutek różnicy cen powód istotnie taką szkodę poniósł, a ponieważ uszczerbek ten nastąpił w walucie włoskiej, a nadto cena dostarczyć się mającego towaru w takiej walucie została umówioną, przeto przywrócenie do pierwotnego stanu przez wniesienie tej kwoty do majątku powoda, jest uzasadnionem odszkodowaniem wedle zasady z § 1323 u. c.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Dr. Bresiewicz, Bańkowski i Krauss — Wiceprok. Matkowski) — **nie uwzględnił** rewizji pozwanej.

Z uzasadnienia: Zarzut mylnej oceny prawnej. którego rewizja dopatruje się w przyznaniu odszkodowania w walucie zagranicznej, jest chybiony. Szkoda kupca krajowego. zawierającego transakcję czy to w walucie krajowej, czy zagranicznej. jak i kupca zagranicznego, zawierającego umowę w walucie polskiej, musi być oceniona w prawnym środku płatniczym, jako mierniku wszelkich wartości. a więc i szkody. Szkodę natomiast kupca zagranicznego. zawierającego transakcję w walucie obcej, mierzyć należy tym zagranicznym miernikiem wartości, jeśli ma otrzymać należne odszkodowanie. Te zasady, odpowiadające zwyczajom i praktykom uczciwego obrotu (§ 863 u. c.), są zgodne z przepisami §§ 1053 i 1323 u. c.,

Uwaga sprawozdawcy:

Orzeczenie powyższe jest zupełnie słuszne i dobrze umotywowane. Mylne jest tylko, wedle mego zdania, twierdzenie, iż wynagrodzenia szkody można żądać jedynie w walucie krajowej, jeśli ją poniósł kupiec tutejszy zawierający transakcję czy to w walucie krajowej, czy zagranicznej. Dlaczego kupiec zagraniczny ma być pod tym względem uprzywilejowany a kupiec tutejszy upośledzony? Wszak § 1323 u. c. na który S. N. się powołuje, obowiązuje wobec polskiego kupca jeszcze bardziej, niż wobec zagranicznego. Jeśli wynagrodzenie szkody tut. kupca wzgl. obywatela polega na przywróceniu wszystkiego do pierwotnego stanu, a kupcowi tut. ukradł pozwany 500 dol. to przywrócenie do pierwotnego stanu tylko wówczas na-

stąpi. jeśli kupiec tut. otrzyma napowrót 500 dol., które mu pozwany ukradł. Szkoda polegająca w odsetkach zwłoki przy transakcji dolarowej. musi również opiewać w dolarach (§ 1333 u. c.) i t. p.

Dr. S. Weinberg sen.

---

54) Pracownik jest uprawniony do żądania wynagrodzenia za niewykorzystany urlop, jeżeli niewykorzystanie urlopu nastąpiło z winy pracodawcy.

Kara umowna na wypadek zerwania umowy o pracę i zwłoki w zapłacie zarobku ulega ograniczeniu na zasadzie § 1336 u. c., jeżeli pracownik po rozwiązaniu stosunku korzystał z zasiłków z funduszu bezrobocia lub w niedługim czasie znalazł zarobek w innym przedsiębiorstwie.

Orzeczenie Izby III. S. N. S. I. z 26 lutego 1930 Rw. 2727/29.

Sąd powiatowy w Nowym Targu (S. p. Dr. Miklaszewski) przyznał powodowi od pozwanej firmy żądaną kwotę 3.137 zł. 20 gr. tytułem wynagrodzenia za niewykorzystany urlop i tytułem kary umownej za zwłokę w wypłacie wynagrodzenia za pracę.

Sąd Okręgowy w Nowym Saczu (Wicepr. Bajdecki. Sso. Dr. Ehrenpreis i Dr. Skulski) na apelację pozwanej firmy przyznał powodowi tytułem ograniczonej kary umownej kwotę 237 zł. 72 gr., z żądaniem zaś wynagrodzenia za niewykorzystany urlop powoda oddalił.

Z uzasadnienia: Z postanowień ustawy z 16/5 1922 poz. 334 Dz. U. R. P. o urlopach pracowników zatrudnionych w handlu i przemyśle, nie da się wysnuć wniosku, jakoby pracownik, który urlopu nie wykorzystał, miał prawo domagać się dodatkowego wynagrodzenia za czas nieodbytego urlopu. Przeciw tej wykładni przemawia art. 3 ust. 2 tej ustawy, a wszelkie wątpliwości w tym kierunku usuwa § 5 rozp. Min. pracy i opieki społ. z 11/6 1923 poz. 464 D. U. R. P., który postanawia, że w razie, gdy pracownik przemysłowy nie korzysta z prawa urlopu w liście kolejności, nie może żądać z tego tytułu wynagrodzenia. Przy obniżaniu kary umownej sąd miał na uwadze jej zbyt wielką wysokość w stosunku do zaległego wynagrodzenia oraz fakt, że powód w czasie trwania zwłoki pobierał częściowo zasiłki z funduszu bezrobocia, częściowo też korzystał z zarobków po uzyskaniu pracy w innem przedsiębiorstwie.

Sąd Najwyższy — (Prez. S. N. Dr. Sieradzki, S. S. N. Dr. Wawrzkowicz i Bańkowski — Prok. Dr. Łopuszański) — na rewizję powoda, w części się do niej przychylił i przysądził powodowi kwotę 375 zł. 72 gr.

Z uzasadnienia: Za zgodnych ustaleń sądów niższych instancyj wynika, że powód pracując w przedsiębiorstwie

przemysłowem pozwanej spółki akcyjnej bez przerwy przeszło 3 lata nabył w myśl art. 2 i 4 ustawy z 16/5 1922, poz. 334 Nr. 40 Dz. U. prawo do 15-sto dniowego płatnego urlopu wypoczynkowego i że strona pozwana żądaniu powoda o udzielenie mu tego urlopu odmówiła, jak również nie wypłaciła mu z tej przyczyny żadnego wynagrodzenia. Nie można zgodzić się z zapatrywaniem prawnem zaskarżonego wyroku, że powodowi nie należy się wynagrodzenie za niewykorzystany urlop. Powodowi przysługiwało prawo niepracowania w okresie urlopowym, lecz mimo to miał on otrzymać w myśl art. 4 powołanej ustawy normalne pobory, tak, jakby w tym czasie pracował. Jeżeli zatem strona pozwana żądała od powoda pracy w okresie, w którym on miał otrzymać wynagrodzenie bez pracy, to temsamem objawiła swą wolę osobnego wynagrodzenia powoda za tę pracę, która przecież przedsiębiorstwo pozwanej wzbogacić miała (§§ 863, 1151 i 1152 ust. cyw.). Wprawdzie ustawa z 16/5 1922 ma na celu przedewszystkiem zapewnienie pracownikom urlopu wypoczynkowego. jednakże do przepisów jej nie można stosować takiej wykładni, jak to czyni sąd odwoławczy, że pracownikowi nie służy prawo do wynagrodzenia za niewykorzystany urlop nawet w wypadku, gdy nie otrzymał go wskutek oporu pracodawcy. Powołanie się zaskarżonego wyroku na przepis art. 5 rozp. Min. Pracy i Opieki Społ. z 11/6 1923 poz. 464 Dz. U. jest chybione, ponieważ nikt nie twierdził. że kolejność urlopów ustalono i że powód w oznaczonym tą kolejnością czasie z urlopu nie korzystał. Słusznie zatem przyznał Sąd I. powodowi osobne wynagrodzenie za pracę w niewykorzystanym z winy pozwanej okresie urlopowym, a gdy wymiar tego wynagrodzenia odpowiada zasadom wyrażonym w art. 4 powołanej ustawy z 16/5 1922 i w art. 26 powołanego rozp. Min. Pracy i Opieki społ., Sąd Najwyższy uwzględniając w tym kierunku rewizję z punktu widzenia przyczyny rewizyjnej z L. 4 § 503 p. c. podwyższył, przysądzone w zaskarżonym wyroku wynagrodzenie o sumę przyznaną powodowi przez sąd pierwszy z tytułu niewykorzystanego przez niego urlopu.

Nie ma jednak powód słuszności, o ile ze stanowiska przyczyny rewizyjnej z L. 4 § 503 p. c. zwalcza orzeczenie Sądu odwoławczego obniżające przyznane przez Sąd I. wynagrodzenie z tytuły kary umownej. Sąd Najwyższy podziela pogląd prawny zaskarżonego wyroku, że jakkolwiek strona pozwana w postępowaniu przed Sądem I. instancji zarzutu nadmierności kary umownej (§ 1336 u. c.) wyraźnie nie podniosła, to jednakże skoro roszczenie to w całości zwalczała, w szczególności zaś przytoczyła, że powód po rozwiązaniu z nim stosunku służbowego. pobierał wynagrodzenie z funduszu bezrobocia, a wkrótce znalazł pracę

i że przyznanie mu w tych warunkach przewidzianej w umowie z dnia 15/12 1926 kary umownej w całej rozciągłości zdążałoby do niesłusznego zbogacenia się powoda, to przytoczenia te nie zawierają nic innego, jak żądanie umiarkowania kary umownej na wypadek uznania jej zasadności. Jeżeli zatem pozwana żądała w odwołaniu umiarkowania kary umownej, to była do tego uprawniona na postawie stanu faktycznego i wniosków przytoczonych przed sądem I. instancji. (§ 482 p. c.). Żądana przez stronę powodową kara umowna za zwłokę w wypłacie zarobku była w stosunku do wysokości tego zarobku i czasu zwłoki oczywiście nadmierną i sąd odwoławczy słusznie ją obniżył (ost. zdanie § 1336 u. c.).

---

55) Zarzut, że sprawa należąca przed sędziego jednostkowego rozpoznawana jest przez komplet orzekający, powinien być podniesiony w sądzie I. instancji, gdyż w dalszem postępowaniu jako niedopuszczalna nowość, nie może być uwzględniony.

Rozpoznanie sprawy należącej do orzecznictwa sędziego samoistnego, przez kollegjalny skład sądu nie powoduje nieważności postępowania według § 477 l. 2 p. c.

Orzeczenie Izby III. S. N. S. I. z 1/4 1930, R. 997/29.

Sąd Okręgowy jako handlowy w Krakowie (S. S. O. Dr. Wilson, Dr. Kosman, S. o. Karpiński) wyrokiem z 5/6 1929 Cw 11/28 **orzekł,** że wekslowy **nakaz zapłaty** z 6/6 1928, dotyczący sumy 2300 dolarów z pn., **utrzymuje się w mocy.**

Sąd Apelacyjny w Krakowie uchwałą z 9/10 1929. III Bc 460/29, **uchylił powyższy wyrok** i polecił ponowienie rozprawy i wydanie nowego wyroku, po prawomocności tej uchwały.

Z uzasadnienia: Podniesiona przez pozwanego w odwołaniu nieważność z § 477 l. 2. p. c. jest uzasadniona, gdyż sprawę winien był rozstrzygnąć sędzia samoistny, przeprowadzenie zaś rozprawy i wydanie wyroku przez Sąd Okręgowy w składzie 5 sędziów, nie odpowiada postanowieniu § 227 p. c. (w brzmieniu art. 3 l. 9 ust. z d. 9/3 1920, Nr. 24, Dz. U. poz. 144 i § 2 l. 7 rozp. Rady min. z d. 18/2 1924, Dz. U. Nr. 16, poz. 156).

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Dr. Bresiewicz, Hroboni i Grabowski. — Wiceprok. Dr. Hołowczak) na rekurs rewizyjny powoda, **uchylił zaskarżoną uchwałę** Sądu Apelacyjnego i polecił temuż, aby z pominięciem przyjętej przyczyny nieważności, załatwił odwołanie pozwanego.

Z uzasadnienia: Nieważność z powodu nienależytej obsady sądu uzasadnia zaskarżona uchwała tem, że roszczeń z weksli ze względu na abstrakcyjność zobowiązania we-

ksłowego nie można uważać za pozostające z sobą w związku faktycznym i prawnym, zatem także w razie dochodzenia kilku roszczeń wekslowych jedną skargą, o wartości przedmiotu sporu decyduje zawsze wysokość poszczególnych roszczeń wekslowych, a nigdy ich suma: gdy zaś w konkretnym wypadku żadne z roszczeń wekslowych nie przekracza kwoty 2500 zł., winien był rozstrzygnąć sprawę ze względu na wysokość wartości przedmiotu sporu sędzia samoistny, a nie wydział handlowy Sądu Okręgowego. Odnośny zarzut, bez względu na to, czy się go będzie oceniało ze stanowiska czysto procesowego, czy też ze stanowiska materjalnego, powinien być podniesiony w Sądzie I. instancji, gdyż inaczej, jako niedopuszczalna nowość nie mógłby być uwzględniony (§ 482 ust. 1 i § 196 p. c.). Skoro więc pozwany z zarzutem tym wystąpił dopiero w odwołaniu, przeto w myśl powołanych przepisów nie mógł on być brany pod rozwagę. Sąd Apelacyjny nie był też władny uwzględnić powyższy zarzut ze stanowiska przyczyny nieważności z § 477 l. 2 p. c., gdyż nieważność ta nie zachodzi. Przepis ten bowiem w danym przypadku nie wchodzi w zastosowanie. Przez wprowadzenie instytucji sędziego jednostkowego ustawodawca zrobił ustępstwo od normy na rzecz pośpiechu i potanienia kosztów utrzymania sądownictwa w sprawach poniżej 2500 zł. Rozpoznanie sprawy, należącej do orzecznictwa kollegjalnego składu sądzącego, przez sędziego samoistnego wbrew wnioskom stron mogłoby uzasadnić nieważność postępowania. bo naruszonoby w ten sposób normę zasadniczą postępowania o składzie sądu; natomiast wypadek odwrotny nie jest takiem naruszeniem zasady, lecz owszem powrotem do normy. Po tej właśnie linji idzie uzupełniający przepis § 7 a ust. ost. nor. jur., który stanowi, że nawet spory o roszczenia majątkowe ponad 2500 zł., mogą być rozpoznane przez sędziego samoistnego, jeżeli powód wniosek taki postawi w skardze, a pozwany na pierwszej audjencji, lub w zarzutach przeciw nakazowi zapłaty temu wnioskowi się nie sprzeciwi, albo jeżeli obie strony zgodnie poddadzą się pod orzecznictwo sędziego jednostkowego.

Z tej zasady wychodzi art. 273 § 3 prawa o ustroju sądów powszechnych, nie mający w danym przypadku zastosowania. Z tego wynika, że ustawa nie traktuje przypadku, o który chodzi, jako nieważność, w każdym stanie sprawy z urzędu uwzględnić się mającą, bo takie normy nawet za obopólną zgodą stron zmienione być nie mogą. Ponieważ więc w rozpatrywanym wypadku sprawę rozpatrywał sąd właściwy a zarzut wadliwości obsady sądu dopiero w postępowaniu przed sądem II. instancji został podniesiony i ponieważ nie chodzi tu o nieważność z § 477 l. 2 p. c. z urzędu uwzględnić się mającą, przeto

omawiany zarzut formalny rekursu pominięto jako bezpodstawny.

---

56) Spory między członkami i zarządem Kas chorych należą do właściwości komisji rozjemczej bez względu na to, czy opierają się na niedopełnieniu świadczeń, czy na tytule odszkodowawczym.

Orzeczenie Sądu Najw. Izby III. z dnia 30/12 1929, R. 797/21.

Sąd Okręgowy w Złoczowie uchwałą z 1/6 1929 Cg I. 168/29 uwzględnił podniesiony przez pozwaną Kasę Chorych zarzut niedopuszczalności drogi sądowej i **skargę** powódki o zapłatę kwoty 4.460 zł., **odrzucił.**

Z uzasadnienia: Powódka domaga się od pozwanej odszkodowania z powodu odmówienia powódce pomocy lekarskiej i pogorszenia stanu zdrowia powódki, a skoro skarga odszkodowawcza ma swe źródło w niedopełnieniu świadczeń przez pozwaną kasę chorych wobec powódki jako jej członka, przeto mimo tytułu odszkodowawczego opartego na przepisie § 1294 u c., spór należy do właściwości „Komisji rozjemczej" w myśl przepisu art. 83 II a ust. z 9/6 1920, poz. 272 D. U.

Sąd Apelacyjny we Lwowie uchwałą z 18/6 1929 R IV 287/29 (S. S. A. Harlender, Misiński, Dobrucki) **nie dał miejsca zarzutowi** niedopuszczalności drogi sądowej.

Z uzasadnienia: Powoływanie się zaskarżonej uchwały na art. 83/II ustawy z 9/6 1920 jest w niniejszym wypadku chybione, ponieważ komisje rozjemcze rozstrzygają spory pomiędzy członkami a zarządem Kasy o świadczenia lub kary pieniężne, podczas gdy podstawą skargi nie jest jedno z tych świadczeń, ale czynność karygodna z § 1294 u. c., a żądanie główne t. j. nawiązka na ból w kwocie 4000 zł. w żadnym razie nie należy do kompetencji komisji rozjemczej.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Bresiewicz, Grabowski i Dr. Flach — prok. Staszewski) — **przywrócił do mocy prawnej uchwałę I.** instancj.

Z uzasadnienia: Wprawdzie podstawą skargi są roszczenia odszkodowawcze z powodu niedopełnienia świadczeń, ale roszczenia swe powódka wywodzi z tytułu przynależności do pozwanej kasy i wypływających stąd dla powódki uprawnień; dlatego do rozstrzygnięcia sporu powołana jest w myśl § 83/II lit. a) ustawy z d. 19/5 1920 poz. 272 D. U. Komisja rozjemcza. Ogólne brzmienie powołanego § 83/II, lit. a): „Komisja rozjemcza rozstrzyga spory w sprawie świadczeń pomiędzy członkami, a zarządem kasy", — obok charakteru ustawy samej jako specjalnej — wskazuje, że ustawa poddała orzecznictwu Komisji rozjemczej wszyst-

kie spory tyczące się świadczeń bez różnicy, czy za przedmiot mają roszczenia o świadczenia, czy też jak w danym wypadku, roszczenia odszkodowawcze z powodu niedania świadczeń.

---

57) I. Wyciąg z rejestru handlowego austrjackiego, prowadzonego wedle podobnych zasad, jakie obowiązują na obszarze mocy obowiązującej ordynacji egzekucyjnej, może służyć za podstawę dozwolenia egzekucji po myśli § 11 o. e.

II. Na podstawie tytułu egzekucyjnego, uzyskanego przeciw spółce jawnej lub komandytowej wskutek zobowiązania, zaciągniętego przez likwidatorów, nie można po myśli § 11 o. e. dozwolić egzekucji przeciw spólnikowi spółki.

Zasada prawna, uchwalona na posiedzeniu S. N. w składzie 7 sędziów Izby III. dnia 22 marca 1930.

Sąd okręgowy w Krakowie uchwałą z 2 maja 1929 R 637/27 **dozwolił egzekucji** na rzecz firmy Sz. i G. w Pradze przeciw M. B. przemysłowcowi w Krakowie ustalając, że zobowiązany był jawnym spólnikiem firmy J. P. et Co, dłużniczki firmy prowadzącej egzekucję, a wniosek egzekucyjny został postawiony przed upływem 5 lat od czasu rozwiązania spółki.

Sąd Apelacyjny w Krakowie uchwałą z 10/6 1929 R II 196/29 **odmówił** wierzycielce dozwolenia **egzekucji.**

Z uzasadnienia: Nie można podzielić zapatrywania rekurenta jakoby wyciąg z zagranicznego, w szczególności austrjackiego rejestru handlowego nie stanowił dowodu na okoliczność, że strona zobowiązana była spólnikiem firmy I. P. et Co. albowiem dotyczące przepisy co do rejestrów handlowych są równoznaczne z przepisami obowiązującymi dotąd w Polsce. Natomiast jako uzasadniony należy uznać zarzut rekurenta, że brak w danym razie tytułu egzekucyjnego, uprawniającego do dozwolenia egzekucji, gdyż **wyrok przeciw spółce,** której zobowiązany był jawnym spólnikiem, **został wydany w chwili likwidacji spółki,** wierzycielka zaś nie dostarczyła tytułu egzekucyjnego przeciw poszczególnym spólnikom. Dozwolenie egzekucji nie jest tedy dopuszczalne wedle wymogu § 11 o. e.

Sąd Najwyższy po uchwaleniu na wstępie wymienionej zasady prawnej, **nie uwzględnił** rekursu rewizyjnego wierzycielki popierającej (uchwała z 7/5 1930 R 696/29. Skład: S. S. N. Stefko, Dr. Bresiewicz, Grabowski, wiceprokurator Dr. Łopuszański).

Z uzasadnienia: Po myśli art. 112 u. h. za zobowiązania spółki jawnej odpowiada spólnik majątkiem od chwili przystąpienia do spółki (art. 115 u. h.) z czasowem ograni-

czeniem z art. 146 u. h. Tytuł egzekucyjny uzyskany przeciw spółce jawnej, jest więc materjalnie skuteczny wprost i bezpośrednio także względem spólnika. Aby tytuł egzekucyjny był także formalnie skuteczny czyli wykonalny, musi odpowiadać przepisowi § 7 o. e. Tymczasem tytuł egzekucyjny, uzyskany przeciw spółce, nie wymienia spólnika jako zobowiązanego. Z tego względu dozwolenie egzekucji wprost i bezpośrednio przeciw spólnikowi byłoby wykluczone, gdyby nie przepis § 11 o. e., zezwalający na taką egzekucję pod tym warunkiem, że brak wymienienia spólnika w tytule egzekucyjnym uzupełniony zostanie dowodem z dokumentu publicznego, mianowicie wyciągiem z rejestru handlowego, iż spólnik w danej chwili, t. j. w chwili wniosku o dozwolenie egzekucji, należy do spółki jawnej.

Czy wyciąg z zagranicznego rejestru handlowego może służyć jako stwierdzenie przynależności spólnika do spółki jawnej, zawisło to przedewszystkiem od tego, czy w danem państwie wogóle istnieje rejestr handlowy i jakie znaczenie ma wpis osoby spólnika do rejestru. — w różnych państwach są bowiem rejestry handlowe urządzone najrozmaiciej. A jeżeli rejestr handlowy jest w danem państwie urządzony podobnie jak na obszarze mocy obowiązującej ordynacji egzekucyjnej, wchodzić tu w grę będzie jeszcze kwestja wzajemności przy ocenie mocy dowodowej takiego wyciągu z zagranicznego rejestru handlowego (§ 293 ust. 2 p. c.). Ponieważ w sprawie III R 696/29 chodzi o wyciąg z austrjackiego rejestru handlowego, a w Austrji rejestr handlowy urządzony jest podobnie, jak na obszarze mocy obowiązującej ordynacji egzekucyjnej, wzajemność zaś zagwarantowana jest przepisem art. 48 umowy między Rzeczypospolitą Polską a Republiką Austrjacką w przedmiocie wzajemnego obrotu prawnego z d. 19/3 1924 Nr. 84 poz. 467 Dz. u. z r. 1928, przeto wyciąg z austrjackiego rejestru handlowego jest w stanie stwierdzić formalną odpowiedzialność spólnika z tytułu egzekucyjnego uzyskanego przeciw spółce. Inną rzeczą jest kwestja wprost i bezpośredniej odpowiedzialności spólnika za zobowiązania spółki w wypadku odmiennych w tym względzie przepisów zagranicznego prawa materjalnego, kwestja ta jednak wychodzi już poza ramy postawionego składowi siedmiu sędziów pytania.

Przepis § 11 o. e. dozwala egzekucji wprost i bezpośrednio przeciw spólnikowi tylko wtenczas, jeżeli zobowiązanie, z powodu którego spólnik ma być pociągnięty do odpowiedzialności wprost i bezpośrednio, powstało jeszcze przed rozwiązaniem spółki. a nie w czasie jej likwidacji. Wynika to z przeciwstawienia ustępu pierwszego i drugiego przepisu § 11 o. e., który pozatem jest przepisem wy-

jątkowym, wydanym na korzyść wierzycieli spółek handlowych, w przepisie tym wymienionych i dlatego podlega wykładni ścieśniającej. Ustęp drugi mówi o dozwoleniu egzekucji dopiero po rozwiązaniu spółki, a ponieważ ustęp ten jest dalszem rozwinięciem myśli, zawartej w ustępie pierwszym, z tego wynika wniosek, że ustęp pierwszy mówi o dozwoleniu egzekucji przed rozwiązaniem spółki. W wypadku więc ustępu pierwszego samo zobowiązanie tembardziej powstać musiało przed rozwiązaniem spółki. Ponieważ zaś ustęp drugi mówi o takimże tytule egzekucyjnym, jaki ma na myśli ustęp pierwszy, więc z tego wypływa znowu wniosek, że w wypadku ustępu drugiego zobowiązanie musi powstać również przed rozwiązaniem spółki. Z tego punktu widzenia, o ile chodzi, jak właśnie w tej sprawie, o zobowiązanie spółki, zaciągnięte przez likwidatorów, decyduje tu chwila, kiedy zaciągnięto zobowiązanie, a nie kiedy uzyskano tytuł egzekucyjny.

Ponieważ według wyniku, przesłuchania dłużnika i powołanych aktów, tytuł egzekucyjny (wyrok Sądu Okręgowego w Katowicach z d. 3/8 1927 r.) opiera się na wekslu z daty Praga 25/1 1927, wystawionym po rozwiązaniu spółki, przeto wyrok zapadły przeciw spółce nie jest wystarczający do egzekucji bezpośredniej przeciw spólnikowi.

G L O S S A.

Zasada prawna wyrażona na wstępie tego orzeczenia ad II, a wypowiedziana przez S. N. w zespole 7 sędziów, jest zupełnie mylna, gdyż polega na mylnych przesłankach i fałszywej dedukcji logicznej. Mylne jest przedewszystkiem zapatrywanie, iż pierwszy ustęp § 11 o. e. miał na myśli tytuł egzekucyjny, polegający na zobowiązaniu, które powstało przed rozwiązaniem spółki. Ustawodawca o tem wcale nie myślał, gdyż kwestja odnosząca się do zobowiązania będącego podstawą tytułu egzek. i czasu jego powstania jest dla dozwolenia egzekucji zupełnie obojętna. Wobec tego też mylne jest dalsze twierdzenie, iż także drugi ustęp dotyczy również tylko takiego tytułu egzek., którego zobowiązanie powstało przed rozwiązaniem spółki.

Ustęp drugi § 11 o. e. zaczyna się wprawdzie od słów: „Wenn auf Grund „e i n e s s o l c h e n“ Executionstitels..., ale to tylko dlatego ponieważ ustawodawca nie chciał powtórzyć całego zwrotu użytego w ustępie pierwszym. Uzupełniając jednak ustęp drugi pełnym zwrotem użytym w ustępie pierwszym brzmienie jego byłoby następujące: „Wenn auf Grund eines gegen eine offene Handelsgesellschaft oder Commanditgesellschaft erwirkten Executionstitels...“ Pierwszy ustęp nie mówi nic o zobowiązaniu będącem podstawą tytułu egzek. i o czasie jego powstania

i dlatego ustęp drugi takiego zobowiązania dotyczyć nie może.

Stan faktyczny i powody wyroku nie odgrywają przy dozwoleniu egzekucji żadnej roli i nie mają też na wydanie uchwały egzek. żadnego wpływu. Przy tej czynności sędzia nie może badać, czy wyrok był słuszny, czy i kiedy zobowiązanie powstało i czy ono było ważne czy nieważne. Dlatego ustawodawca nie mógł mieć tego wszystkiego na myśli ani w ustępie pierwszym ani tem mniej w ustępie drugim § 11 o. e. Choćby więc np. prawomocny wekslowy nakaz zapłaty lub wyrok polegał na wekslu sfałszowanym, którego pozwana spółka jawna nigdy nie podpisała (zobowiązanie zatem nigdy nie powstało) to pomimo tego sędzia będzie musiał po myśli ustępu 1 § 11 o. e. dozwolić egzekucji przeciw wykazanemu jawnemu spólnikowi tejże pozwanej spółki.

Z tego wynika, że nawet przy najściślejszej interpretacji gramatycznej i logicznej nie można twierdzić, że ustęp drugi § 11 o. e. (tak samo rzekomo jak ustęp pierwszy) ma zastosowanie tylko do tych wypadków, gdy zobowiązanie będące podstawą tytułu egzek. powstało przed rozwiązaniem spółki.

Bardzo często skarga i wyrok mają za podstawę saldo z rachunku, którego poszczególne pozycje, składające się na to saldo, pochodzą z najrozmaitszych czasów, a daty te może nawet nie zostały w procesie ujawnione. Firma bowiem pozwana stojąca z fabryką powoda przez długie lata w stosunkach handlowych i zakupując u niej przez szereg lat towary na kredyt, pozostała dłużna pewną sumę pochodzącą z całego szeregu interesów i dlatego wcale nie kwestjonowała jej należności, wobec czego sędzia przy rozpatrywaniu wniosku egzekucyjnego przeciw spólnikowi jawnemu pozwanej firmy, nie będzie nawet w stanie ustalić, które pozycje powstały przed rozwiązaniem spółki, a które dopiero po rozwiązaniu. Musiałby sędzia dopiero przeprowadzić w postępowaniu egzek. przed dozwoleniem egzekucji osobny proces wraz z uciążliwemi dowodami z ksiąg handlowych itp. celem stwierdzenia daty powstania poszczególnych pozycyj składających się na sumę wyrażoną w wyroku.

Gdyby interpretacja S. N. była uzasadniona, to musiałaby w dalszej konsekwencji doprowadzić do absurdum. Postaram się to wykazać na przykładzie, posługując się przytem argumentacją zawartą w powyższych motywach orzeczenia S. N.: Jeśli wedle pierwszego ustępu § 11 o. e. egzekucja ma być dozwolona w ciągu trwania spółki jawnej lub komandytowej, to ustęp ten miał na myśli tytuł egzekucyjny, który z konieczności musiał być wydany i doręczony przed rozwiązaniem spółki. Ponieważ zaś ustęp drugi

tego § 11 o. e. mówi wyraźnie o takimże tytule egzek. jaki ma na myśli ustęp pierwszy, więc z tego wypływa wniosek, że także w ustępie drugim tytuł egzekucyjny musiał być wydany i doręczony przed rozwiązaniem spółki. Tego zapatrywania był też Sąd apel. w Krakowie i ten tylko argument przytoczył na uzasadnienie odmownej uchwały.

Że konkluzja ta jest oczywiście fałszywą, to uznaje sam S. N. w motywach powyższego orzeczenia, twierdząc, że „w wypadku ustępu drugiego § 11 o. e. nie decyduje chwila, kiedy uzyskano tytuł egzekucyjny". Z tego wynika dalej, że ta fałszywa konkluzja musi być wynikiem fałszywej premissy.

Gdyby jednak S. N. przy interpretacji § 11 o. e. był równocześnie zbadał — stosując się do reguł interpretacyjnych w § 6 ust. cyw. przepisanych — jaki był oczywisty zamiar ustawodawcy, nie byłby z pewnością doszedł do wniosku zawartego w powyższej zasadzie prawnej, który — jak się to zaraz pokaże — jest wprost sprzeczny z jasną intencją ustawy.

Zamiarem ustawodawcy przy wydaniu przepisów §§ 9 i 11 ord. egz. było, aby uniknąć ponownych i zupełnie niepotrzebnych procesów w tych wypadkach, gdy dokumentem publicznym można udowodnić przejście zobowiązania na inną osobę lub też odpowiedzialność innej osoby za zobowiązanie pozwanego wymienionego w tytule egzek. Mając zatem wyrok przeciw spadkodawcy i dekret dziedzictwa po tymże można uzyskać wprost egzekucję przeciw dziedzicowi bez przeprowadzenia ponownego procesu. Tak samo też wyrok przeciw spółce jawnej lub komandytowej jest wprost wykonalny przeciw spólnikowi jawnemu wykazanemu w rejestrze handlowym, jako osobiście odpowiedzialnemu całym swoim majątkiem za zobowiązania spółki. Jaki jest stosunek spółki będącej w likwidacji do osób trzecich, o tem poucza nas art. 144 kod. handl., z którego wynika, że spólnicy jawni są osobiście i solidarnie odpowiedzialni całym swoim majątkiem za zobowiązania zaciągnięte przez spółkę pozostającą w likwidacji w czasie aż do zupełnego ukończenia tej likwidacji. Ta sama więc ratio legis, która przyświecała ustawodawcy przy wydaniu pierwszego ustępu § 11 o. e. zachodzi też w wypadku, jeśli ma być dozwolona egzekucja na podstawie tytułu egzek. uzyskanego przeciw spółce jawnej lub komand. pozostającej w likwidacji, bez względu na to, czy zobowiązanie powstało przed, czy po rozwiązaniu spółki, gdyż w obu wypadkach spólnicy są osobiście i solidarnie odpowiedzialni całym swoim majątkiem za zobowiązania spółki i w obu wypadkach chodzi o uniknięcie niepotrzebnych procesów.

W wypadku ustępu drugiego potrzebne jest tylko przesłuchanie stron ze względu na możliwość przedawnienia

zobowiązania i ewent. przerwy przedawnienia (art. 146—149 i 172 kod. handl.) podczas gdy w wypadku przewidzianym w ustępie pierwszym § 11 o. e. o przedawnieniu mowy być nie może.

Gdy zatem weksel podpisany przez spółkę jawną pozostającą w likwidacji był podstawą wyroku, a spólnik odpowiada za wszelkie zobowiązania tejże całym swoim majątkiem wierzycielowi tej spółki przez przeciąg 5 lat od dnia rozwiązania spółki, przeto nie ma żadnego powodu, aby odmówić egzekucji przeciw takiemu spólnikowi na podstawie tego wyroku.

Zasada prawna odmawiająca dozwolenia takiej egzekucji zmusza wierzyciela do prowadzenia niepotrzebnego procesu, który wierzyciel po przedłożeniu wyroku uzyskanego przeciw spółce w likwidacji oraz wyciągu z rejestru handlowego musi **bez dalszych dowodów** wygrać, czego ustawodawca właśnie przez wydanie przepisów §§ 9 i 11 o. e. chciał uniknąć.

Dr. S. Weinberg sen.

---

58) **Do wniesienia rekursu przeciw zatwierdzeniu układu uprawniony jest także wierzyciel, który nie brał udziału w postępowaniu układowem.**

Orzeczenie Izby III S. N. z d. 19/5 1930 R. 52/30.

Sąd Apelacyjny we Lwowie uchwałą z 27/11 1929, R. 743/29 **odrzucił rekurs** firmy J. J. od uchwały Sądu Okręgowego we Lwowie z d. 19/9 1929 Sa 131/29, zatwierdzającej układ zawarty w postępowaniu układowem do majątku Abrahama B., wychodząc z założenia, że rekurentka, która nie uczestniczyła w postępowaniu układowem, nie jest uprawniona według § 52 ord. ukł. do zaskarżenia uchwały zatwierdzającej układ.

Sąd Najwyższy uchylił uchwałę Sądu Apelacyjnego i polecił temuż ponowne rozstrzygnięcie sprawy.

Z uzasadnienia: W myśl § 52 ord. ukł. uprawnioną do wniesienia rekursu przeciwko zatwierdzeniu układu jest bowiem każda osoba, zainteresowana tym układem, jeżeli nie zgodziła się wyraźnie na wniosek układowy. Do osób zainteresowanych należy każdy wierzyciel dłużnika bez względu na to, czy zgłosił swą wierzytelność w toku postępowania układowego, gdyż i w tym wypadku układ ma wpływ na jego roszczenie (§ 53 ord. ukł.). W myśl § 52 ord. ukł. za wierzyciela zgadzającego się na wniosek układowy może być poczytany tylko ten wierzyciel, który stawił się na rozprawie układowej i głosował za wnioskiem.

Z nadesłanych książek.

— **Otto Mönkemöller: Psychologie und Psychopathologie der Aussage.** — Carl Winters Universitätsbuchhandlung. Heidelberg 1930. Str. 451+XV nl. Cena 17.50 mk. niem. — opraw. 20 mk. niem.

Psychologja zeznań dla użytku sądowego jest nauką stosunkowo młodą, bo dopiero od jakich 30 lat rozwiniętą — rozporządzającą jednak już niezmiernie bogatą literaturą. Ten raptowny, niemal żywiołowy jej wzrost świadczy niewątpliwie o jej silnej racji bytu i dużej wartości praktycznej, jak niemniej też o rewelacyjnych wynikach dotyczących badań i doświadczeń. Lecz te wyniki nie krzewią w nas dotąd bynajmniej zadowolenia i spokoju — napawają nas raczej gnębiącym sceptycyzmem, streszczając się ostatecznie zazwyczaj w przeświadczeniu, że w praktyce nie istnieje świadek bezwzględnie wiarygodny i nie istnieje na domiar sędzia, umiejący wnikać nieomylnie w duszę świadka, że tedy reprodukcja zaszłości przez medjum świadectwa ludzkiego należy — na razie przynajmniej — do najniedołężniejszych środków dowodowych. W samej rzeczy współczesne metody i współczesna umiejętność badania świadków w przeważnej części państw kulturalnych utrzymują się na tymsamym niemal poziomie naiwnego dyletantyzmu, jak w epokach przedkulturalnych... Sojusz przesądnego i psychologicznie niewyszkolonego świadka z przesądnym i psychologicznie niewyszkolonym sędzią obraca jeszcze nazbyt często — jak w epokach zamierzchłych — wymiar sprawiedliwości w karykaturę, w akt samowoli lub hazard. W nielicznych dopiero państwach poczęto pracować nad psychologicznem oświeceniem i uświadomieniem zarówno czynników wymiaru sprawiedliwości, jakoteż społeczeństwa jako takiego — nad wyrabianiem w młodzieży zdolności jasnego, bystrego i bezstronnego spostrzegania i takiegoż zeznawania a z drugiej strony coraz częstszem staje się zjawiskiem (np. w Niemczech) używanie zawodowego psychologa lub psychjatry jako znawcy do rozpraw sądowych celem opinjowania wiarygodności przesłuchiwanych świadków, o czem u nas jeszcze snać nikomu się nie śni...

Zatytułowana powyżej książka p. **Mönkemöllera** — lekarza-psychjatry, rozporządzającego też ogromnem doświadczeniem praktycznem w dziedzinie foralnej, nadaje się wybornie do spełnienia powyższych zadań dydaktycznych i staje pod tym względem godnie obok kilku innych nowych dzieł tego typu, które zdobyły sobie ustalony rozgłos, jak np. (omówione już dwukrotnie w Głosie Prawa) dzieło **Gorphe'a:** La critique du témoignage (wyd. II 1927) lub **Hellwiga:** Psychologie und Vernehmungstechnik bei Tatbestandsermittlungen (1927). Główną zaletą książki jest jasne usystemizowanie wykładu i materjału eksperymentalnego, zebranego nader obficie zarówno z praktyki samego autora, jakoteż z współczesnej kroniki procesowej, głównie kryminalistycznej. Dzieło składa się z dwóch części, z których jedna poświęcona jest psychologji zeznań osób dorosłych, a druga zeznaniom dzieci i młodocianych. W każdej z tych części rozpatruje autor cały szereg typów psychologicznych, począwszy od typów normalnych poprzez typy „graniczne" a skończywszy na typach anormalnych, patologicznych, wyraźnie chorowitych. Na całym szeregu „stanów faktycznych" z przeprowadzonych procesów i eksperymentów autor wykazuje i objaśnia najróżnorodniejsze przyczyny wadliwości zeznań i to przyczyny tkwiące nietylko w osobnikach przesłuchiwanych lub w ich środowisku społecznem, lecz tkwiące również w organach wymiaru sprawiedliwości i w jego całym aparacie. W końcu autor streszcza swe postulaty dla praktyki, przytaczając szereg środków pedagogicznych i dydaktycznych, mających zapewnić wymiarowi sprawiedliwości przynajmniej względną dokładność i bezstronność zeznań oraz trafność i wnikliwość oceny zeznań ze strony znawców, zastępców stron i zwłaszcza sędziów. Bogaty rejestr bilbljograficzny

(606 pozycyj), rzeczowy i nazwiskowy stanowią uzupełnienie cennej całości. (L.)

—o—

— **Dr. Heinrich Gerland: Englische Rechtsprobleme und die deutsche Zivilprozessreform.** Verlag von Julius Springer. Berlin 1930.

Gerland bada prawo procesowe angielskie z punktu widzenia, o ileby można zeń skorzystać dla życia prawnego niemieckiego.[1]) Porzucono bowiem obecnie zapatrywanie, jakoby tylko to prawo było odpowiedne i nadawało się do użytku, które każdoczesny duch ludu w sobie samym wytworzył i ze siebie samego wydobył. A gdy reforma procesu cywilnego niemieckiego jest aktualna, należy szukać, coby przejąć z obcych systemów procesowych. Badanie procesu angielskiego w tym kierunku ma tem większą doniosłość, iż prawo angielskie w przeciwstawieniu do ustawodawstw kontynentalnych, pozostało prawie zupełnie wolne od wpływu prawa francuskiego, zwłaszcza nowoczesnego. (2).

Autor rozpatruje w niniejszej rozprawie trzy kwestje.

1) Przedstawiając w ogólnych zarysach bieg procesu cywilnego, głównie postępowania z Summons for directions, Gerland akcentuje dział tego biegu na dwie części: na postępowanie przygotowawcze i orzekające. (11).

a) Postępowanie przygotowawcze cechuje okoliczność, że kierownictwo jego spoczywa w ręku urzędnika sądowego, t. zw. master, który ma dość obszerny zakres działania. Jest on np. uprawniony do wydawania wyroków zaocznych, do decyzji, czy w poszczególnych wypadkach rozprawa główna ma być przygotowana w drodze wymiany pism procesowych, do zarządzenia przedłożenia dokumentów, komisaryjnego przesłuchania świadków i przeprowadzenia naoczni. (14).

Pisma przygotowawcze, skoro ich wymianę sąd zarządził, mają w sposób wyczerpujący przedstawić punkta sporne jakie na rozprawie głównej będą przedłożone sądowi do rozstrzygnięcia. Wiążą one strony procesowe, iż strony nie mogą od nich na rozprawie głównej odstąpić. Obowiązuje tedy zasada ewentualności. (17).

Zaniedbanie wniesienia niektórych pism pociąga za sobą zaoczność. (16).

b) Między postępowaniem przygotowawczem a rozprawą główną może się odbyć postępowanie średnie w toku którego może jedna strona żądać od drugiej, by się oświadczyła pod przysięgą na pewne ściśle określone, przez master'a dopuszczone pytania o stosunkach faktycznych, i by przedłożyła dokumenty do wglądu, lub może być przeprowadzony anticipando dowód jak naocznia, przesłuchanie świadków zagranicą. (18).

c) Na rozprawie głównej załatwia się wyrokiem punkta sporne, ustalone w postępowaniu przygotowawczem. Strona, na której spoczywa ciężar dowodowy, ma dostarczyć środków dowodowych. (19). Zmiana pism przygotowawczych jest tylko wyjątkowo dopuszczalna.

Autor widzi zaletę systemu procesowego angielskiego w owym ścisłym podziale postępowania sądowego na dwie części, w silnej jego koncentracji, w dopuszczeniu skutków zaoczności już w toku postępowania przygotowawczego i zaleca przedewszystkiem przejęcie tego podziału postępowania, gdyż dzięki jemu rozprawa główna jest faktycznie ustną i bezpośrednią. (20).

Naszem zdaniem wzmiankowany podział nie nadaje się wcale do naśladownictwa, gdyż ścisłe ograniczenie możności naprowadzenia nowych twierdzeń faktycznych może często prowadzić do wyroków niesprawiedliwych, a remedura przez dopuszczenie restytucji, lub wznowienia postępowania może służyć do przewleczenia i zagmatwania trybu sądowego, jak to miało miejsce w dawnym procesie austrjac-

---

[1]) Zob. też „Głos Prawa" 1930, str. 330.

kim. Procedura austrjacka z r. 1895 trafnie przewodnie zasady procesowe połączyła i bieg sporu unormowała. Autor na str. 14 uw. 4. przyznaje, że i angielskie postępowanie sądowe jest przewlekłe.

2) W Niemczech liczne głosy odzywają się za tem, by niektóre czynności sędziowskie poruczyć urzędnikom sądowym, nie będącym sędziami. i by w ten sposób umożliwić urzędnikom niższej kategorji posunięcie się do wyższej kategorji. Powołują się w tej mierze na stosunki angielskie.

Autor wykazuje, że urzędnicy sądowi, którzy w Anglji w toku sporu spełniają czynności sędziowskie, są prawnikami ze stanu adwokackiego. a nigdy nie pochodzą z urzędników oddziału pisarskiego. (28). I tak np. master'em może być mianowany tylko adwokat wyższej kategorji (barrister, a nie solicitor), który ma za sobą dziesięcioletnią praktykę. Takie same prawie warunki są wymagane dla sędziego w High-Court. (23). Gerland oświadcza się dlatego trafnie przeciw temu, by urzędnikom sądowym, którzy nie posiadają dostatecznego wykształcenia prawniczego, poruczano czynności sędziowskie. zwłaszcza, że cała ta kwestja nie jest bynajmniej jedynie zagadnieniem organizacyjnem ustroju sądowego, lecz pozostaje w istotnym związku z całą budową procesu cywilnego. (22, 28).

3) Zgodnie z wieloma innymi prawnikami autor uważa unormowany w obecnej procedurze niem. dowód z przysięgi strony jako nieodpowiedni. Przeciwstawia w tym względzie prawu austrjackiemu prawo angielskie, które zna przesłuchanie stron jako świadków w nieograniczonym rozmiarze, iż każda strona może być zniewolona do stawiennictwa w sądzie, do zeznawania i do złożenia przysięgi, a ocena wiarygodności zeznań podlega uznaniu sędziowskiemu.

Gerland przemawia za recepcją norm angielskich, a to głównie z tej przyczyny że one umożliwiają przesłuchanie obu stron pod przysięgą i że sędzia ocenia wiarygodność zaprzysiężonych zeznań obu stron. Nie zgadzamy się ze zdaniem autora, iż przepis § 377 ust. 2 austr. p. c.. dozwalający zaprzysiężenia tylko jednej strony na jeden i ten sam fakt. jest połowiczny. Już austrjacka ustawa o postępowaniu drobiazgowem z 27 kwietnia 1873 przejęła w §§ 53 i n. dowód z przesłuchania stron jako świadków, a mimo to w § 61 nadawała sędziemu uprawnienie do zaniechania odebrania przysięgi od strony, jeżeli jej zeznania przedstawiają się jako nieprawdopodobne. W czasie obrad nad projektem austr. procedury cywilnej sprawa zaprzysiężenia obu stron na jeden i ten sam fakt była szczegółowo badana i ostatecznie oświadczono się za obecnym przepisem, celem zapobieżenia temu, by w sposób jaskrawy jedna przysięga nie sprzeciwiała się drugiej przysiędze. Dlatego też zupełnie słusznie i ostatni projekt polskiego Kodeksu Postępowania Cywilnego w art. 330 przejął cytowany przepis § 377 ust. 2 austr. p. c.

Dr. Fryderyk Halpern.

—o—

— **Kodeks cywilny R. S. F. S. R. wraz z kodeksem ustaw o małżeństwie, rodzinie i opiece.** Przełożył i wstępem poprzedził **Dr. Stanisław Tylbor**, adwokat. Warszawa — 1930, nakł. F. Hoesicka, str. 319.

Publikacja to równie pożyteczna jak ciekawa. Pożyteczna, ponieważ w praktyce, jak słusznie tłumacz zaznacza, stajemy niejednokrotnie przed koniecznością stosowania prawa sowieckiego w Polsce w sprawach spadkowych ze względu na dużą ilość spadków pozostawionych w Rzplitej przez obywateli sowieckich (zob. art. 28 polskiej ust. z 2/8 1926 Nr. 101 poz. 581 lecz zresztą zob. także co do innych stosunków prawnych np. art. 1, 3, 5, 6, 7, 9, 12, 14, etc. tej ustawy) — a pozatem dalsze trwanie naszego państwa i społeczeństwa wobec wszystkiego, co z bolszewią ma związek, a już zwłaszcza wobec jej ustroju prawnego, na stanowisku teorji „nie chcę cię znać", nie byłoby nazbyt roztropne i Polska, będąca bezpośrednim jej sąsiadem

powinnaby tem usilniej pójść za wzorem państw zachodnich, jak Niemcy, Francja i Anglja, w których prawo sowietów w niemniejszym stopniu jak ich stosunki gospodarcze są przedmiotem powszechnej uwagi i licznych opracowań naukowych. Zainteresować zaś musi ta publikacja jak najżywiej każdego prawnika: otwiera mu wszak bezpośrednio oczy na ustrój prawny, który pomimo swoich bezwzględności i jednostronności, należy bądź jak bądź do najpotężniejszych i najśmielszych koncepcyj społecznych ludzkiego intelektu.

Sowiecki kodeks cywilny (obowiązujący od 1 stycznia 1923) wzbudza niekłamany podziw już samą swoją zwięzłością, prostotą i jasnością stylu — liczy nie więcej jak 435 paragrafów, do których przybywa 150 paragrafów kodeksu familijnego obowiązującego od 1 stycznia 1927 — a mieści się tutaj nietylko cały prawie inwentarz zwyczajny europejskich kodeksów cywilnych, lecz ponadto prawo przedsiębiorstwa (§§ 220 — 235) i prawo spółek handlowych (spółka prosta, firmowa, komandytowa, z ogranicz. odpow., akcyjna (§§ 276—326). — Krótkość ta powoduje co prawda potrzebę licznych autentycznych „uwag" do poszczególnych §§, które to uwagi podano w książce przeważnie niestety bez oznaczenia daty i źródła; ponadto do niektórych §§ wydano ustawy dodatkowe, podane w książce w 13 „dodatkach" (str. 127 — 282). —

Notatka recenzyjna nie daje pola do charakterystyki szczegółowej tych 2 kodeksów. Dość stwierdzić, że w ich całokształtcie jak w przeważnej ilości postanowień krystalizuje się leninowska doktryna kapitalizmu państwowego, bezwzględnego podporządkowania interesów jednostki interesom państwa, zniesienie prywatnej własności ziemi oraz najważniejszych przedsiębiorstw i zakładów przemysłowych jakoteż budynków „zmunicypalizowanych lub znacjonalizowanych", wreszcie wielostronne uprzywilejowanie członków „klasy pracującej" w stosunku do członków klas burżuazyjnych, a w dziedzinie prawa familijnego bezwyznaniowość małżeństwa, całkowita obustronna wolność i równorzędność małżonków przy bardzo silnem (mimo to!) utwierdzeniu pożycia familijno-prawnego, zwłaszcza w zakresie stosunku **rodziców do dzieci.** Czytając taki rozdział II (§§ 33—56) sowieckiego kodeksu familijnego o prawach i obowiązkach osób związanych pokrewieństwem lub rozdział III o przysposobieniu (§§ 57 — 67) oraz tytuł III o opiece i kurateli (§§ 68—109), ulegamy mimowoli tem większemu podziwowi, im więcej przywykliśmy z góry wszystko co bolszewickie generalnie potępiać i odrzucać. A jednak: nie musielibyśmy zbolszewizować się t. j. przyswoić sobie wszystkich klasowych zboczeń, zawziętości i paroksyzmów tego systemu, gdybyśmy nauczyli się patrzeć weń objektywnie i — cenić, a nawet naśladować to, co w nim jest twórczego, owocnego, humanitarnego! — Przekład p. Dra Tylbora jest na ogół poprawny, jasny i potoczysty. Nie brak jednak tu i ówdzie rażących błędów językowych, jak np. na str. 21: „zaciągać zobowiązania, **poszukiwać** (?) i bronić się w sądzie" — albo na str. 66: konieczność **kapitalnego** (?) remontu — albo na str. 132 dwukrotnie błędna inwersja: „mają prawo prowadzić handel tylko... przedmiotami, **handel któremi** (?) wchodzi w zakres i t. d. Podobnie na str. 257: „Długi, **obowiązek zapłaty których** (?) jest uzależniony i t. d." — Na str. 290 czytamy: „Wspomniane porozumienie nie pozbawia **każdego** (?) z byłych małżonków oraz dzieci prawa poszukiwania i t. d." Bylibyśmy też zobowiązani tłumaczowi, jeśliby wyrazy w rodzaju „budynki niemunicypalizowane" (str. 28) albo: „domy zdemunicypalizowane" (str. 65) — (co powtarza się w książce moc razy) — zdołał, zastąpić jakiemiś znośniejszemi określeniami. Usterki te, do których przybywają gdzieniegdzie też omyłki drukarskie, dadzą się usunąć w wydaniu następnem, którego książka ta niewątpliwie się doczeka. — **(L).**

ROK VII. PAŹDZIERNIK 1930 Nr. 9

GŁOS PRAWA

WYCHODZI RAZ NA MIESIĄC

redagowany przez Dra ANZELMA LUTWAKA, adwokata we Lwowie przy współudziale przedstawicieli nauki i praktyki prawa.

ADRES REDAKCJI i ADMINISTRACJI:
LWÓW, UL. SYKSTUSKA 38. — TELEFON 28-74.
KONTO CZEKOWE P. K. O. Nr. 152.812.

PRENUMERATA: kwartalna 8 zł., półroczna 16 zł., całoroczna 30 zł.

BRZEŚĆ.

List otwarty do Pana Ministra Sprawiedliwości Stanisława Cara.

Lwów, 10 października 1930

Czcigodny Panie Ministrze!

Przeszło rok temu ogłosiłem na tem miejscu rozprawę p. t. „Z aktualnych rozważań o czynnikach przewrotu w prawie“, na którą Pan Minister raczył z własnego popędu zwrócić życzliwą uwagę. — Zobrazowawszy współczesną depravację obyczajową naszego społeczeństwa, w jego najprzedniejszych zwłaszcza warstwach — („kędy wieczna mgła zaciemia obszar gnuśności zalany odmętem...“) — starałem się zapomocą kryterjów psychologicznych i przyrodniczych przeniknąć moralno-prawne znaczenie i przeznaczenie przewrotu majowego i uzasadnić jego konieczność w pojęciu dziejowo-prawnem.

Usiłowałem też wczuć się intuicyjnie w psychikę Odnowiciela Polski, Marszałka Piłsudskiego, wyszedłszy z utrzymywanego niezłomnie założenia, że do bohatera tej miary niepodobna przykładać miary krawieckiej, nawet gdy niekiedy w pospolitej występuje konfekcji. W ten sposób pod piana obelżywych wymyślań i złorzeczeń Marszałka Piłsudskiego odsłonił mi się przeczysty gejzer wielkopańskich i wielkospołecznych Jego pragnień, uczuć, myśli i tradycyj. Wzniósł się przed oczyma mej duszy człowiek czołowy, mocarny, który w maju 1926 potrafił zmieść z siebie świetlistą odzież całej swej przeszłości i sławy, by z garstką swoich zapaleńców rzucić się gromem w ciemną, skorpionami dyszącą otchłań — w imię **moralnego** odrodzenia Polski! Wysnułem też z rozważań

tych i koncepcyj zasadnicze, państwowo-prawne wnioski, do których w uwagach niniejszych byłoby zadaleko powracać.

Uznanie dla powyższej, skromnej mej pracy, wyrażone mi przez Pana Ministra w sposób wielkoduszny, bez zastrzeżeń krytycznych, w odręcznem piśmie. przejęło mnie głęboką wdzięcznością i zarazem głębokiem przeświadczeniem. iż Czcigodny Pan Minister podziela moje myśli przewodnie w sensie **zasadniczym, rzeczowym** — nie zaś tylko w sensie hołdu dla Marszałka Piłsudskiego lub tylko w sensie akcesu do poczynań Jego Rządu. — Niestety! Faza dzisiejsza, w jaką wstąpił czyn gromowy czołowego człowieka Polski współczesnej, — nazywam tę fazę **„Brześciem“** — zachwiała mnie w tem przeświadczeniu i napełniła gnębiącemi nad wyraz wątpliwościami, z których ośmielam się złożyć Panu Ministrowi wyznanie publiczne.

...Skąd mi do tego? — Czem jestem, by sobie rościć prawo do wpływania na zamierzenia i działania najwyższych w Państwie czynników? Zaiste — czem jestem więcej niż prawnikiem zaprzątającym swe myśli tem, co się w tem Państwie i — **z niem** dzieje; czem jestem więcej, niż jednym zaledwie z przedstawicieli nieurzędowej i — (niech tam sobie!) — niezawisłej opinji prawnej? A cóż znaczy i co zdziałać może wśród ogłuszającej wrzawy domowowojennej ścierających się politycznych obozów, elementów prawotwórczych bo prawoburczych — głos szaraczkowego prawnika, nie będącego czynnikiem wpływów politycznych ani udziałowcem łupów w zapasach rozpętanych sobkostw?

Malgré tout! Wierzę niezachwianie w przemożną społeczną potęgę sumienia, myśli i słowa! Polityka powszednia partyjnictwa działa ostentacyjniej i — w pojęciu partyjników — „realniej“, gdyż działa mechanicznie, w obrębie doraźnej rzeczywistości pięciu tępych zmysłów; natomiast twórcza i sumienna myśl leciuchno i niespostrzeżenie w dusze posiana, kiełkuje — długo nieraz! — w ukryciu, zanim kwiatem i owocem wybłyśnie — i stąd **życiowe** jej działanie i trwanie, stąd jej rozrastanie i przeobrażanie się poprzez dusze. wieki i przestrzenie, w nieskończoność...

Czyny nasze nie będące elementarnym tej myśli odruchem. a tylko wydzieliną naszych żądz, popędów zmysłowych, interesów osobistych. nie tworzą dziejów. nie są zdarzeniami. gdyż brak im mocy opanowywania losów i przeobrażania oblicza duchowego ludzkości. Symbolem twórczej myśli społecznej jest prąd i nurt rodzący się w tajniach głębin. z wnętrznego ciśnienia i starcia się przeróżnych ciepł. podczas gdy symbolem politycznej mechaniki realistów dnia. jest kamień padający bez życia w wodę. w zgubę wieków, a niekiedy też kamień godzący zawrotnie w czoło tego. który go w górę wyrzucił...

Czy w mitrędze pracy państwowej znalazłeś, Czcigodny Panie Ministrze, choćby jedną chwilę do zastanowienia się, **z jakim symbolem przejść ma do pokoleń potomnych — Brześć**, ongiś w Polsce przedrozbiorowej zaciszny klasztor SS. Brygidek nad Bugiem, przerobiony na twierdzę i więzienie wojskowe pod carem zaborcą?

Czy naprawdę do zbawienia Polski potrzeba **tego** Brześcia? — Czyżby wielkiego, światowej sławy Polaka, Józefa Piłsudskiego i Ministra Sprawiedliwości Stanisława Cara, autora niejednej wybitnej pracy prawniczej i ustawodawczej, nie stać już było na inne, bardziej — polskie środki zbawiania ojczyzny i wymierzania sprawiedliwości?

Bo gdzież się te oto rzeczy widziało: te aresztowania po nocach, to wywlekanie politycznych „złoczyńców" z pościeli, to zsyłanie ich masowe do tiurmy? — I to w sam raz przed wyborami? — Czyżby miało być możliwem, aby państwowy wymiar sprawiedliwości w Polsce zaborcom odbitej, stał się rekwizytem politycznego hazardu czy terroru? Czy wolno mi jeszcze i czy ma to jeszcze sens jakiś: wspomnieć o tem, że art. 21 t. zw. „konstytuty-prostytuty", do której mimo wszystko Pan Minister i nawet Pan Marszałek tu i ówdzie się odwołuje, imperatywnie stanowi, iż posłowie nawet i po wygaśnięciu mandatu nie mogą być pociągani do odpowiedzialności za swoją działalność w Sejmie lub **poza** Sejmem, wchodzącą w zakres wykonania mandatu poselskiego? A cóż innego mogłoby jeszcze pod ten przepis podpadać, jeśli nie krakowska (nieudała zresztą) impreza b. posłów Centrolewu?

Coprawda: niejeden ze ściganych przez Marszałka Piłsudskiego partyjników sejmowych ma ciężko grzechami obarczone sumienie, a przewieziony ze Śląska do Brześcia nuworysz chadecki uchodzi nie od dzisiaj za wcielenie aferyzmu politycznego i partyjnej prywaty. Mimoto śmiem Panu Ministrowi wyznać: kiedy czytałem jak to policyjna Nemezis go oskrzydliła, jak odartemu bezlitośnie ze szlifów poselstwa i z breloków dobrobytu, komendant twierdzy nie pozwolił usiąść, jak go obszukiwano, jak mu odebrano wszystko po krawat i szelki, a wręczono menażki i zamknięto samotnie w nędznej, szarej, zakratowanej celi, jak go znienacka odcięto od świata, od wszelkiej styczności z najbliższymi, w carskiej ongiś tiurmie — wówczas uczułem, jakby mróz dłoni trupiej na obnażonej piersi... Tak okrutną może być tylko śmierć, gdy oszczędza na razie życie nędznika, aby w nim zabić ludzkość...

Osadzono w ten sposób w Brześciu m. i. czterech członków palestry — nie mających zaprawdę reputacji złoczyńców ani dezerterów. A gdy Rada adwokacka warszawska — w formie, być może cokolwiek konsternacyjnej — zawnioskowała u Pana Ministra wypuszczenie ich na wolność,

Pan. — Czcigodny Panie Ministrze — szczycący się pochodzeniem z szeregów wolnej w Polsce palestry, dopatrzyłeś się w żądaniu tem bezprawia, „pogwałcenia normalnych stosunków prawnych“ w łonie Rady adwokackiej i wezwałeś Naczelną Radę adwokacką o sanację tego gwałtu prawnego pod zagrożeniem najsurowszych represyj ustawowych. Poczem Rada Naczelna ośmieliła się wniosek Rady adwokackiej w rzeczy samej podtrzymać, nawet go udobitnić, ze skutkiem coprawda bardziej narazie moralnym, niźli realnym...

Zwiastunami Brześcia i ewangelją jego były — czy są jeszcze — wywiady naczelnego redaktora Gazety Polskiej, byłego w swych najmłodszych leciech ministra p. Miedzińskiego z Panem Marszałkiem. Wywiady spieniężane zyskownie przez Gazetę polską pod sakralnem zastrzeżeniem prawnem: „Copyright by B. Miedziński and Iskra“. W pierwszym z tych wywiadów na temat niechlujnej konstytuty-prostytuty i brudnych „ślabowanych portek“ poselskich zawarty był nakaz usuwania każdego posła (wyjąwszy oczywiście B. B.) w każdym urzędzie za drzwi — „a jeżeli przytem coś mu dołożą, to także nie zaszkodzi“. Nazajutrz po ogłoszeniu tego wywiadu, kilku wojskowych, wziąwszy to skinienie snać do serca, zbiło chorego wicemarszałka Sejmu, Jana Dąbskiego w jego własnym domu do krwi i nieprzytomności. Czy wywieziono już tych wojskowych do twierdzy wojskowej w Brześciu — czy też może znaleźli oni zaciszne schronienie w panteonie „nieznanego“ żołnierza?

W trzecim wywiadzie czytaliśmy, że Pan Marszałek „**zatrzymał się** na pierwszej **transzy** winowajców — przy jednej czwartej zaledwie“ i że liczba winowajców, których wyśledzenie zlecono prokuratorji, „**rosnąć będzie coraz bardziej** i może dojść do poważnej cyfry...“ Innemi słowy: istnieje w państwie transzowany wymiar sprawiedliwości, polegający na sortowaniu winowajców w poszczególne transze Nr. 1, 2, 3 i t d. podług rozkazu szefa władzy wykonawczej. Ten zaś władny też jest poprzestać z łaski na jednej lub drugiej transzy skazańców, gdy ona wystarcza do zadowolenia jego poczucia sprawiedliwości, przyczem jednakże reszta transz nieskonsumowana — pozostaje in statu evidentiae... A do tych transz tymczasem dokładać można nowe aż do poważnej cyfry... Kiedyż i gdzież się to widziało, Czcigodny Panie Ministrze? — Czy może konstytuta jest i tem także niechlujna, iż usiłuje... państwowy wymiar sprawiedliwości uniezależnić od takiej woli i łaski szefa władzy wykonawczej?

A jakie już Brześcia skutki, owoce, plony!... Jakże już raźno urzędują niektórzy pp. prokuratorzy i sędziowie upatrzeni do spraw szczególnego znaczenia!... Z jak do-

raźną, nie pozostawiającą nic już do życzenia sprawnością osądzona została np. była posłanka Kosmowska za niesforny wybryk kobiecych nerwów! Już też w najbliższym po poprzednim wywiadzie (copyright by B. Miedziński and „Iskra“ z 28 września b. r.) mógł Pan Marszałek oddać naszym sądom w b. dzielnicy porosyjskiej tę snać rzetelnie zasłużoną pochwałę: „przedewszystkiem zanotować muszę ogromną radość, że sądownictwo idzie mniej więcej **w ten sam sposób jak jabym sobie życzył** i tu mogę Pana zapewnić, bez żadnego nacisku z mej strony“. — Wierzę Panu Marszałkowi na słowo: niestety jednak namnożyło się w tych czasach dosyć w każdym zawodzie, więc i w sądownictwie — telepatów, fizjognomistów, chejromantów, spirytystów, którzy wmykają się do obcych głów ze zwinnością włamywaczy, dla których każdy możnowładca, umiejący odgadywanie swoich myśli, życzeń i losów należycie cenić, stanowi sympatyczne medjum i przedmiot ubóstwienia.

Cóże dopiero mówić o rozpłodzie **zawodowych** telepatów w innych, mniej odpowiedzialnych sferach społeczeństwa — cóż powiedzieć np. o pewnym odłamie **prasy**, rozporządzającym ogromnym, zorganizowanym, solidarnym sztabem reporterów-wieszczków i wywiadowców-wróżbitów, którzy utrzymują się z wróżenia **każdemu** możnowładcy niezmąconego szczęścia i wszelkich pomyślności, z głoszenia o nim dziwów i cudów, z wyśpiewywania hymnów i peanów, z oszczekiwania wreszcie każdego, kto piśnie samoistnym sądem!... Czyż to nie chór bizantyjskich eunuchów, dostrajający się z psią pousznością do każdego wypuszczenia przez padyszacha pary z ust lub z dolnych chust? I to ma być w Wyzwolonej Polsce? — Na to łamały się bohaterskie wieki? Jaka może być wspólność i styczność między tą sforą a Odnowicielem Polski i Jego Rządem? Czemuż to jaszczurcze plemię ma coraz bardziej zatruwać pianą swoich dwujęzycznych pyszczków sumienie społeczeństwa?

W atmosferze bizantynizmu nie sposób zrozumieć dalsze utrzymanie przy życiu i jednoczesne dalsze tratowanie i policzkowanie konstytuty-prostytuty. Dlaczego odmawia się jej ciosu łaskawego ostatnim, śmiertelnym kopniakiem? — Dlaczego wywlekać ciepłe jeszcze wnętrzności jej do oficjalnych „analiz i interpretacyj prawnych“ — ba nawet na jej potłuczonym grzbiecie rozpisywać wybory do nowego sejmu partyjnego, numerkowego, który musi być chyba nowym rezerwowarem Brześcia, dostawcą dalszych „transz“? — Czy też może świeżo wydany dekret o karach dla ochrony swobody wyborów, stanowi rzeczywiście tak dowcipną reformę odnośnej ustawy sejmowej z 12 lutego 1930 r. — jak to wynika dość niedwuznacznie z niedawne-

go artykułu prof. Mogilnickiego w Gazecie sądowej warsz. Nr. 39 — aby umożliwić pobłażliwe traktowanie tych. którzy w wyborach tych dokonywać będą „la correction de la fortune" na rzecz kandydatów wiernopoddańczych?

Podobnie też nie może żaden prawnik uczciwy oczom swoim wierzyć, czytając ostatnio w dziennikach wiadomość o problematycznej dymisji prezesa Najw. Izby Kontroli prof. Wróblewskiego i o mającem w tych już dniach nastąpić zamianowaniu następcą jego *generała* Jakóba Krzemińskiego, prezesa wojskowego Sądu Najwyższego — czyli więc osobistości pozostającej w stosunku subordynacyjnym do obecnego Szefa Rządu. Wszak chodzi tu o instytucję powołaną do kontroli całej finansowej administracji państwowej, w ślad za czem członkowie tej instytucji rozporządzać mają w myśl art. 9 Konstytucji niezależnością sędziowską i odpowiedzialnością jedynie przed Sejmem, a prezes N. I. K. podobnie jak żaden inny członek kollegjum tejże nie może w myśl art. 31 ust. z 3 czerwca 1921, Nr. 51/314 Dz. U. zajmować żadnego innego urzędu. — Pytam: Czy nominacja powyższa nie obaliłaby oczywistej intencji Konstytucji: zapewnienia Najwyższej Izbie Kontroli najzupełniejszej niezawisłości od Rządu mającego jej kontroli podlegać? I czy nie byłoby już rzeczą moralniejszą znieść instytucję Najwyższej Izby Kontroli? — Jeśliby nominacja ta została nawet zaniechana — faktem pozostanie jej złowieszczba, ogłoszona jako fakt niechybny, wiarygodny...

Nie chcę zapuszczać się dalej w wikliny i pieczary Brześcia. Możnaby się dość długo jeszcze w nich błąkać i oszarpywać. To, co wobec Czcigodnego Pana Ministra powyżej wyłożyłem, wystarcza, jak śmiem mniemać, najzupełniej do wysnucia tej oto konkluzji: Brześć nie jest po drodze posłannictwa gromowego Józefa Piłsudskiego i Jego Rządu — jest raczej posłannictwa tego aberacją. Bo zważmy różnice najistotniejsze między Brześciem a gromem:

1) Brześć sprzymierza się z skrytością i ciszą nocną — grom ją rozdziera. — 2) Brześć policzkuje i kopie prostytutę i... nadal z nią obcuje — grom uderza w zepsucie, gdziekolwiek je zastaje i kładzie je odrazu trupem. — 3) Brześć jest tiurmą dla stronników obozu przeciwnego, a pałacem dla swoich — grom nie zna stronnictw: błyska i ciska zygzaki swe w próchno, bez względu na gatunek substancji, w której ono się gnieździ. — 4) Brześć powoduje się żądzą odwetu nawet na bezbronnych — gromy Pańskie natomiast są wyższe nad żądze i słabości pospolite; są wielkoduszne w niweczeniu zła; przeszywając i spalając je czystym ogniem niebieskim — tymsamym, który z słońca świeci i grzeje po ustaniu zawieruchy. — 5) Brześć stabi-

lizuje w państwie stan wojenny — grom sroży się piorunami do czasu tylko: ani chwilę dłużej, niźli potrzeba do oczyszczenia torów światłości...

Jak zaznaczyłem na wstępie, Czcigodny Panie Ministrze, wierzę w potęgę sumienia społecznego. A Pan w głębi duszy wierzysz taksamo! A Marszałek Piłsudski, głębsza od nas dusza, ma w Sobie większe, czystsze jeszcze źródło tej wiary! Tylko chwilowo Brześciem przywalone... Cóż to dla takiego mocarza Brześć odwalić — ileż już takich zwalił!... Założeniem, punktem wymarszu zamachu majowego było uzdrowienie, odrodzenie **moralne** Polski Nowoczesnej. Rząd Jej człowieka mocnego musi być Rządem dusz, nie porządkiem ciał i materyj, może więc opierać się jedynie na fundamentach moralnych, na zdobyczy przywiązania i zaufania społecznego, na społeczeństwie złożonem z obywateli **własnowolnych i samodzielnych**, nie zaś na jakimś „Kadavergehorsam" samej tylko siły zbrojnej i na arsenałach...

Wielki Polak Piłsudski musi wybitnie różnić się — i też w głębi duszy z pewnością się różni! — od takiego np. Stalina. Musi zyskać absolutną pewność, że ma za sobą **niewymuszone i niekłamane** zaufanie społeczeństwa, nie zaś tylko — klucze od arsenałów. Tem przecież zaufaniem i wiarą społeczeństwa rozgromił w r. 1920 nawałę bolszewicką, uratował kontynent europejski od dyktatury ucisku i terroru. Skądże Brześć do Marszałka Piłsudskiego? — Czem prędzej: precz z Brześciem!

Czem prędzej, Czcigodny Panie Ministrze Sprawiedliwości, pośpiesz z wyprowadzeniem więźniów Brześcia na wolną stopę! I z wyprowadzeniem Polski z Brześcia!... A gdy staniesz potem do raportu przed Panem Marszałkiem, racz Mu tylko tych kilka słów przypomnieć, które wyrzekł niegdyś w r. 1852 ks. Ludwik Napoleon: „L'empire c'est la paix..." Państwo i prawo żyć i rozwijać się mogą **tylko w pokoju, mocą swobodnej i samowiednej woli zbiorowej społeczeństwa.** L'empire c'est la paix! Marszałek Piłsudski, gdy na chwilę wejdzie w Siebie, potwierdzi te słowa!

Z tem najgłębszem przeświadczeniem, Panu Ministrowi cześć!

Dr. Anzelm Lutwak.

Dr. S. KÄSTENBLATT
Podhajce.

Czy posiadacz może być poczytany za sąsiada w rozumieniu §-fu 850 u. c.

Druga nowela do ustawy cywilnej niestety wykluczyła w § 4 ust. 2 ingerencję Sądu Najwyższego w postępowaniu o ustalenie granic, co odrazu ujemnie wpłynąć musiało na poziom judykatury, mającej za przedmiot postępowanie graniczne. Kulminacja toku instancyj w Sądzie Najwyższym stanowi bezsprzecznie dla instancyj niższych nieodzowny bodziec do gruntowniejszego osądzania spraw i zarazem hamulec machinalnego, bezkrytycznego zatwierdzania decyzyj instancji pierwszej przez drugą. Pozatem orzeczenia Sądu Najwyższego, choć nie zawsze trafne i dające częstokroć asumpt do polemicznych uwag, mają te zasadniczą zaletę, że są przedmiotem perjodycznych publikacyj, czy to specjalnych czy też na łamach poczytnych czasopism prawniczych. Ma to swoje dodatnie następstwa. Z jednej strony sędziowie Sądu Najwyższego z natury rzeczy starać się muszą o jak największą poprawność w ujmowaniu i rozstrzyganiu wypadków prawniczych, z drugiej zaś strony literatura prawnicza i perjodyczne czasopisma fachowe mają możność skontrolowania słuszności tych rozstrzygnięć i w drodze publicznej dyskusji wpływają na wynoszenie judykatury na wyższy poziom.

Inaczej ma się z reguły rzecz z orzecznictwem sądów okręgowych, orzekających ostatecznie w sprawach o odnowienie lub sprostowanie granic. Giną one w zapomnieniu, nie dochodząc do wiadomości szerokiego ogółu prawniczego. Wynikłe stąd zmniejszone poczucie odpowiedzialności moralnej wobec braku wszelkiej krytyki publicznej odbija się fatalnie na wartości ferowanych w tych sprawach orzeczeń, niedostatecznie przemyślanych, obrażających nasze poczucie prawne i kłócących się nieraz z najżywotniejszym interesem społeczeństwa, narażonego na nieobliczalne szkody.

Nie od rzeczy więc będzie, omówić raz krytycznie na łamach „Głosu Prawa" orzeczenia zapadłe w jednej z takich spraw granicznych.

Sąd powiatowy w Podhajcach uchwałą z dnia 20 grudnia 1929 lcz. Nc. II. 46/29 odmówił wnioskowi Hilarego O. i tow. o ustalenie granicy między pgr. 1452 i 1398/2 obj. whl. 181 gm. Zawadówka, a pgr. 1402/1, 1402/13 obj. whl. 182 tejże gminy przeciwników własnych.

Z motywów: „Według osnowy przepisu § 850 u. c. każdy z sąsiadów ma prawo żądać ustalenia granicy, jeżeli takowa

zatarła się albo jest sporną. Przez pojęcie sąsiad rozumie ustawa właścicieli parcel, między któremi granica ma być ustalona. W danym wypadku współwłaścicielami pgr. 1452 gm. Zawadówka są prócz wnioskodawców także inni. Niewątpliwie wniosek o ustalenie granicy jest czynnością odnoszącą się do posiadania i zarządu rzeczy wspólnej i wniosek niniejszy, gdyby miał być uwzględniony, musiałby być uczyniony przez wszystkich współwłaścicieli. Tak atoli nie jest, gdyż inni właściciele przy audjencji sądowej oświadczyli, że ustalenia granicy nie żądają i innych współwłaścicieli do postawienia odnośnego wniosku o ustalenie nie upoważnili. Z tych przyczyn wnioskowi o ustalenie granic odmówiono".

Nadmienić wypada, że wnioskodawcy występowali jako współwłaściele i posiadacze odgraniczyć się mających nieruchomości — zaś sąd I instancji, wychodząc z założenia, że wyraz sąsiad należy identyfikować z pojęciem wyłącznego właściciela, stwierdził, że nawet współwłasność nie uzasadnia legitymacji wnioskodawców.

W rekursie naprowadzili wnioskodawcy, że samo posiadanie jest dostateczne do przyjęcia czynnej legitymacji wnioskodawców, a wymóg własności jest obojętny.

Na rekurs ten *Sąd okręgowy w Brzeżanach* uchwałą z dnia 22 marca 1930 I R. 184/30 uchwałę Sądu powiatowego w Podhajcach w całości *zatwierdził.*

Z motywów: „Wywody rekursu, starające się wykazać, że użyty w przepisie § 850 u. c. wyraz sąsiad należy uważać za jednoznaczny z wyrazem „posiadacz" a nie „właściciel", nie znajdują uzasadnienia ani w przepisach ustawy, ani w objaśnieniach rządowych.

Przeciwnie ratio legis przemawia raczej za tem, że ustawa przez wyrażenie „sąsiad" rozumie tylko właścicieli sąsiadujących gruntów. W przepisie § 4 II. noweli w razie oznaczenia wartości przedmiotu sporu ponad 100 koron, dozwala ustawodawca każdej ze stron wnieść pozew o własność celem dochodzenia swego lepszego prawa o sporny przedmiot.

Wynika zatem z zestawienia tych przepisów, iż ustawodawca miał na myśli właścicieli jako sąsiadów gruntu obok siebie położonych i ze sobą sąsiadujących, a nie posiadaczy.

Gdy zatem wywody rekursu nie zdołały obalić trafnych i zgodnych z duchem ustawy motywów I. Sądu, należało uchwałę zatwierdzić".

Poglądy wyrażone w powyższych uchwałach nie są niestety odosobnione i spotykają się częściowo z poklaskiem literatury prawniczej.

E h r e n z w e i g nie zajmuje się ex professo interesującem nas zagadnieniem, a jedynie mimochodem zaznacza (str. 144), że „założeniem postępowania jest, aby wnioskodawca

był właścicielem gruntu, mającego się odgraniczyć" i przytacza w uwadze kilka głosów, oświadczających się za przyznaniem prawa żądania wdrożenia postępowania granicznego tylko właścicielowi nieruchomości *(Das Sachenrecht*, r. 1925, str. 142), a z faktu, że sam odmiennego zapatrywania nie wyraża, należy przyjąć, że pogląd ten akceptuje.

Ani Till (Druga i trzecia nowela do austrjackiego kodeksu cywilnego z objaśnieniami), ani Wróblewski (Nowele do austrjackiego kodeksu cywilnego) nie zwracają na to zagadnienie specjalnej uwagi, natomiast omawia ją szerzej Klang (Bemerkungen zu den sachenrechtlichen Bestimmungen der Zivilnovellen, 1917). Wychodzi on z założenia, że postępowanie graniczne nie zawsze ogranicza się do ustalenia granic własności wchodzących w grę nieruchomości, lecz je czasem także zmienia. Skoro zatem, zdaniem Klanga, postępowanie graniczne może sprowadzić zmiany w stosunkach własności, zwłaszcza, gdy wartość spornej przestrzeni nie przekracza kwoty 100 koron, przeto słusznem jest, by prawo żądania wdrożenia postępowania granicznego było wyłączną atrybucją *właściciela* odgraniczyć się mającej nieruchomości.

Szerzej, liberalniej, choć również niezadowalająco interpretuje ten przepis Longchamps („Nowele do ustawy cywilnej" w Przeglądzie Prawa i Administracji, 1916, str. 258), uważając, że właściciel, użytkowca i wogóle każdy posiadacz gruntu z tytułu prawa rzeczowego legitymowany jest do żądania wdrożenia postępowania granicznego.

Geneza II noweli do ustawy cywilnej każe nam z góry wykluczyć ciasną interpretację użytego w § 850 u. c. w brzmieniu noweli wyrazu „sąsiad".

Oto co czytamy u Tilla (l. c., str. 124): „Projekt przepisów nowelizujących postanowienia ustawy cywilnej o odnowieniu granic, został jeszcze przed wojną przez Komisję Izby Panów opracowany... Wskutek wybuchu wojny światowej i systowania czynności ciał ustawodawczych, został tok pracy ustawodawczej nagle przerwany. Rząd jednak, biorąc asumpt z tego, że skutkiem wypadków wojennych zatarcie granic między gruntami musiało się zdarzać co raz częściej, objął uchwalone przez Izbę Panów przepisy jako *nagląco potrzebne* we formę osobnego rozporządzenia i ogłosił je na podstawie § 14 ust. zasad. z mocą obowiązującą od dnia 25. lipca 1915 jako drugą nowelę do kodeksu cywilnego".

Otóż musimy sobie przedewszystkiem uprzytomnić fakt, że w roku 1915 szalała wichura wojny światowej, której końca niepodobna było wówczas przewidzieć. W dziedzinie stosunków prawnych panował podówczas istny chaos. Miljony ludzi służyły w wojsku, walczyły w okopach. Ludzie tysiącami ginęli na polach bitwy, szli do niewoli nieprzyjacielskiej, tułali się jako ciężko ranni po szpitalach, ginęli bez

wieści. Wojna odrywała masowo ludzi od swych gruntów także wskutek dobrowolnej czy też przymusowej ewakuacji bliższych i dalszych terenów wojennych. Po zaginionych i zmarłych na wojnie stosunki prawne były nieuregulowane. Z temi powszechnemi zjawiskami, pełnemi koszmarnej okropności, musiał się chyba ustawodawca w chwili wydania drugiej noweli do ustawy cywilnej liczyć. W olbrzymiej ilości wypadków współudział właściciela w postępowaniu granicznem był zgoła niemożliwy. Gdybyśmy zatem stanęli na stanowisku, że prawo żądania wdrożenia postępowania granicznego przysługuje w myśl noweli tylko właścicielowi, to praktyczne skutki nowelizacji odnośnych przepisów byłyby wręcz iluzoryczne. Ustawodawca z natury rzeczy musiał mieć na względzie tę okoliczność, że inicjatywa do wdrożenia postępowania granicznego z powodu wypadków wojennych w przytłaczającej ilości wypadków nie może wyjść od właściciela. Ale nawet w wypadku, gdy wniosek o ustalenie wyszedł od właściciela znajdującego się w domu, ustalenie granic było niemożliwe w razie, gdy przeciwnik będący właścicielem sąsiedniego gruntu był na froncie, nie ustanowiwszy pełnomocnika procesowego, a gdyby nawet takiego był ustanowił, Sąd mógłby zarządzić przerwę w postępowaniu, gdy zaistniały wymogi z § 162 p. c. Czyżby granice miały tak długo pozostać w stanie nie do poznania? Miałyżby one tak długo być zarzewiem zatargów sąsiedzkich między rzeczywistymi posiadaczami gruntów? Wszak intencją ustawodawcy było właśnie uproszczenie i ułatwienie postępowania granicznego, a nie jego utrudnianie przez statuowanie formalistycznych i rygorystycznych przepisów!

Że ustawodawca nie uważał właściciela za wyłącznie legitymowanego do żądania wdrożenia postępowania granicznego, wynika szczególnie jasno z ustępu II §-u 853 u. c. w brzmieniu noweli oraz z wydanych objaśnień rządowych (dz. rozp. min. sprawiedliwości 1915, cz. 15, str. 267), które stwierdzają, że *w postępowaniu o naruszenie posiadania sąd może wdrożyć postępowanie niesporne o ustalenie granicy, skoro w ciągu procesu okaże się, że chodzi o uregulowanie granicy.* Do wniesienia skargi prowizorjalnej jest jednak tylko faktyczny posiadacz legitymowany. Cóżby się zatem stało ze skargą prowizorjalną posiadacza naruszonego, nie będącego zarazem właścicielem gruntu? Sąd musiałby orzec niedopuszczalność drogi sporu i traktować skargę jako wniosek o ustalenie granicy, wedle koncepcji zaś teoretyków własności, musiałby następnie temu wnioskowi odmówić i pozostawić strony nadal bez rozgraniczenia! (Zob. też okólnik b. prezesa Apelacji lwowskiej Czerwińskiego, przedrukowany w Czasopiśmie Sędziowskiem, 1927).

Duży też odsetek spraw prowizorjalnych okazuje się po przeprowadzeniu naoczni sądowej sporami o granicę, wobec

czego sąd orzeka niedopuszczalność drogi sporu i przenosi sprawę do rejestru spraw niespornych, traktując skargę prowizorjalną jako wniosek o ustalenie zatartej czy też spornej granicy. I tutaj zaczyna się prawdziwa tragedja, bo w wypadku, gdy się okazuje, że strony nie są właścicielami odnośnych gruntów, sąd odmawia wnioskowi (względnie skardze prowizorjalnej) bez dalszego merytorycznego rozpatrywania. A efekt jest ten, że strony, które poniosły koszta nieraz znaczne, ażeby dojść do rozgraniczenia, wiszą niejako między niebem a ziemią, nie mając ustalonych granic.

§ 850 u. c. w brzmieniu II. noweli atoli przyznaje prawo żądania wdrożenia postępowania granicznego *każdemu ze sąsiadów* („jedem der Nachbarn"). Przed nowelą służyło to prawo każdemu uczestnikowi („Teilhaber"), przez co judykatura najwyższosądowa rozumiała tylko właściciela. Już jednak Stubenrauch (wydanie ósme, str. 1046) zaznacza, że ta interpretacja jest zbyt ciasna i należałoby za uczestnika uważać również *użytkowcę*.

Skoro zaś ustawodawca uważał za konieczne użyć w noweli wyrazu „sąsiad" w miejsce dawniej użytego wyrażenia „uczestnik", które judykatura zidentyfikowała z pojęciem właściciela, to musi snać istnieć jakaś wewnętrzna i istotna różnica. Najwidoczniej ustawodawca uznał te dwa wyrażenia za oznaczenia pojęć zupełnie odrębnych, a nie za synonimy. Laik zrozumie, że jeżeli brzmienie ustawy jest zmienione, to i w rezultacie z reguły dotychczasowy stan prawny musiał ulec zmianie. Trudno bowiem przypuścić i pogodzić się z myślą, że ustawodawca zgoła bezcelowo i bez jakiejkolwiek specjalnej intencji, zastąpił wyrażenie mgliste i niewyraźne wyrażeniem znacznie gorszem, prawniczo wogóle niezdefinjowanem i malgré tout chciał usankcjonować dotychczasową praktykę, zakonserwować ją i spetryfikować. Jeżeli to było istotnie zamiarem ustawodawcy, to mógł przecież uczynić to w sposób dosadniejszy i markantniejszy, wstawiając w miejsce dotychczasowego wyrażenia „uczestnik" wyraz „właściciel".

Tak też postąpił projekt rządowy z roku 1909 (str. 20, § 61), proponując w miejsce dotychczasowego §-u 853 u. c. następujące postanowienie:

„Zum Zwecke der Grenzerneuerung oder Grenzberichtigung sind *die Eigentümer der Nachbargrundstücke* im Verfahren ausser Streitsachen an Ort und Stelle zu laden".

Powyższe brzmienie projektu pozostawało jednak *w sprzeczności z dołączonemi doń objaśnieniami* (str. 93 i n.), z których wynikało, że nowelizacja przepisów o postępowaniu granicznem podyktowana jest względami na naglące potrzeby *„der grundbesitzenden Bevölkerung"* oraz że *jest tendencją projektu, by strony w postępowaniu granicznem na razie uzyskały taki wynik*, któryby stworzył podstawę do

pokojowego załagodzenia sporów. albo przynajmniej *służył za tymczasową normę dla uregulowania stanu posiadania* (liegt ihm die Tendenz zu Grunde, es den Parteien zu ermöglichen, im Grenzerneuerungsverfahren *ohne Rücksicht auf die bei dessen Durchführung eintretenden Zwischenfälle* vorläufig zu einem Ergebnisse zu gelangen, das geeignet wäre, die Grundlage für die friedliche Beilegung der Streitigkeiten zu schaffen oder doch *als einstweilige Regelung des Besitzstandes zu sichern*").

To też subkomitet Komisji prawniczej Izby Panów, biorąc widocznie tę sprzeczność założeń ideowych projektu z jego brzmieniem pod uwagę i mając w szczególności na względzie, iż wedle projektu odnowienie granic winno *w każdym wypadku* doprowadzić do prowizorycznego przynajmniej ustalenia granicy i tem samem do pewnego modus vivendi między stronami spór wiodącemi („Die Grenzerneuerung kann somit *in jedem Falle* zu einer wenigstens provisorischen Festsetzung der Grenze und damit zu einem modus vivendi unter den streitenden Nachbarn führen... Den Eigentumsansprüchen wird durch die Grenzerneuerung nicht vorgegriffen, sondern jedem der Beteiligten soll vorbehalten bleiben, sein besseres Recht im *petitorischen* Prozesse geltend zu machen"; Obj. rządowe do projektu z roku 1909), zmienił powyższe postanowienie projektu w ten sposób, iż wyeliminował zeń wymóg własności, używając w uchwale z lipca 1909 r. w miejsce wyrazu „Eigentümer" wyrażenie „Nachbar" tak, że odnośny przepis otrzymał brzmienie następujące:

„Zu diesem Behufe sind die *Nachbarn* zu einer Verhandlung im Verfahren ausser Streitsachen zu laden" (zob. Beschlüsse des Subkomittees der juridischen Kommission des Herrenhauses über die Novelle zum allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch, Wiedeń 1909, str. 22).

Cytowana na wstępie uchwała rekursowa Sądu okręgowego w Brzeżanach, mimo powołania się na objaśnienia rządowe, pozostaje z niemi w rażącej sprzeczności.

Oto co czytamy w tych objaśnieniach: „Es mag ohneweiters zugegeben werden, dass im Falle des Streites über den Verlauf der Grenze *die Voraussetzungen für einen Präjudizialbesitzstreit* vorhanden wären... Müsste jedesmal, wenn sich ein Streit über den Grenzlauf ergibt, das offiziose Grenzerneuerungsverfahren abgebrochen und streitig verhandelt oder, wenn vornherein über die Grenze Streit besteht, *das Besitzstörungsverfahren* eingeleitet werden, so würde dadurch der Zweck des Erneuerungsverfahrens zumeist verfehlt". Widzimy zatem, że postępowanie graniczne pomyślane było jako rodzaj surogatu w miejsce dopuszczalnego dawniej w takich wypadkach postępowania prowizorjalnego.

Projekt stał się ustawą w brzmieniu uchwalonem przez Komisję Izby Panów. Musimy przyznać, że pojęcie sąsiada nie jest w naszym kodeksie prawniczo zdefinjowane. Jest ono prawniczo nieokreślone i wodniste. Musimy jednak przez głębsze wczytanie się w tekst ustawy dojść do racjonalniejszej egzegezy tego niefortunnego wyrażenia ustawowego.

Spotykamy się z tem wyrażeniem także w innych miejscach kodeksu, mianowicie w § 364 u. c. Tu jest różnica nader plastycznie unaoczniona: „Właściciel gruntu może sąsiadowi... i t. d.". To kontrastowe przeciwstawienie świadczy dowodnie, że ustawodawca odróżnia pojęcie sąsiedztwa od pojęcia własności. Gdyby zresztą sąsiadem w rozumieniu ustawy był tylko właściciel sąsiedniego gruntu, to przepis § 364 byłby w swoich konsekwencjach praktycznych martwy i papierowy w tych wszystkich wypadkach, w których stan posiadania z jakichkolwiek powodów nie pokrywa się ze stanem własności. To też słusznie zauważa Klang (l. c. str. 33), że zakaz oddziaływania z § 364 u. c. może być skutecznie skierowany przeciw każdemu sprawcy bezprawnych oddziaływań na cudzy grunt, a zatem zarówno przeciw właścicielowi jak i przeciw posiadaczowi. Analogiczne zapatrywanie wyraża też Ehrenzweig (l. c. str. 132). Za tą interpretacją przemawia też historja § 364 u. c., skoro się zważy, że przepis ten wzorowany jest na § 906 kodeksu niemieckiego, którego wykładnia w judykaturze Sądu Rzeszy przyznaje uprawnienia sąsiedzkie z tego przepisu wypływające nie tylko właścicielowi, lecz też np. dzierżawcy i najmobiorcy (zob. §§ 862 i 868 niem. kod. cyw.).

Otóż niema żadnego racjonalnego powodu do przypuszczenia, że ustawodawca chciał jednemu i temu samemu wyrażeniu nadać dwa odrębne znaczenia i przez to zdekoncertować jasność redakcyjną kodeksu cywilnego. Przeciwnie względy systematyki prawniczej każą nam raczej zaakceptować tezę, że w obu wypadkach znaczenie użytego wyrazu sąsiad jest identyczne, że zatem ustawa przyznając sąsiadowi prawo żądania wdrożenia postępowania granicznego, bez żadnych zastrzeżeń, miała na myśli nie tylko właściciela, lecz także każdoczesnego posiadacza gruntu odgraniczyć się mającego.

Pójdziemy dalej. Uważamy, że *legitymację (czynną czy bierną) w postępowaniu granicznem czerpie się nie z faktu własności, lecz tylko z faktu posiadania, a zatem okoliczność, czy strony uczestniczące w postępowaniu granicznem są także właścicielami odgraniczanych gruntów, jest zupełnie obojętna.* Prócz objaśnień rządowych wskazuje na to zwłaszcza natura prawna postępowania granicznego, wielce zbliżona do postępowania w sprawach o naruszenie w posiadaniu. W sporach prowizjoralnych ogranicza się rozprawa

do faktu ostatniego posiadania i dokonanego naruszenia (§ 457 p. c.). Odpowiednikiem tego przepisu w postępowaniu granicznem jest przepis § 851 u. c. w brzmieniu II noweli, stanowiący, iż granicę ustala się według ostatniego spokojnego stanu posiadania. W obu postępowaniach istnieją tylko dwie instancje i oba należą bez względu na wartość przedmiotu sporu do właściwości sądu powiatowego. Uchwała końcowa wydana w postępowaniu prowizjoralnem ustala jedynie tymczasową normę faktycznego stanu posiadania, co nie przeszkadza późniejszemu dochodzeniu prawa posiadania lub roszczeń zeń wypływających (§ 459 p. c.), korelatem zaś tego przepisu jest postanowienie § 4 II noweli, stanowiące, że jeżeli wartość spornej przestrzeni przekracza 100 zł., zastrzega się obu stronom dochodzenie swego lepszego prawa w drodze procesu. Ograniczenie to nie było zresztą znane ani pierwotnemu projektowi rządowemu (§ 60 projektu in fine), ani też uchwale subkomitetu Komisji prawniczej Izby Panów (§ 69).

Wkońcu zwracamy uwagę na wyżej cytowane objaśnienia rządowe oraz na przepis § 853 in fine u. c., wskazujący na to, że *postępowanie graniczne może być następstwem dokonanego naruszenia w spokojnem posiadaniu*, skoro daje sądowi możność nałożenia kosztów postępowania na naruszyciela.

Z powyższego zestawienia analogicznych przepisów wynika uderzające podobieństwo między oboma rodzajami postępowań, a zwłaszcza wpada w oczy interimistyczny charakter orzeczeń końcowych w obu postępowaniach, nie przesądzających definitywnie materjalno-prawnych, petytoryjnych uprawnień stron, tudzież *jednakowe stany faktyczne*, mogące być podstawą wdrożenia obu postępowań.

Skonstruujmy na przykład taki stan faktyczny: Nie posiadający gruntu właściciel skierowuje żądanie ustalenia granicy przeciw nie posiadającemu właścicielowi sąsiedniego gruntu. Sąd zechce ustalić na miejscu granicę między spornemi gruntami, a faktyczni posiadacze tych gruntów w rozumieniu § 309 u. c. sprzeciwią się temu i złożą oświadczenie tej treści, że ustalenia granic nie potrzebują i że sami w drodze prywatnego porozumienia ustalą zatartą granicę. Cóż wówczas? — Czy sąd ma nie dopuścić ich wogóle do głosu, uważając ich za pozbawionych legitymacji jako „niewłaścicieli"? Nie ulega chyba wątpliwości, że jeśliby Sąd w tym wypadku ustalił granicę ponad głowami posiadaczy faktycznych, to wkroczyłby tem samem w sferę posiadania osób trzecich, w danem postępowaniu nie uczestniczących, co byłoby bezwarunkowo niedopuszczalne (zob. liczne orzeczenia Najwyższego Trybunału we Wiednu, cytowane przy § 339 u. c. w wydaniu Manza, a zwłaszcza wpisane do księgi judykatów orzeczenie z 29/10 1872, iż „oso-

bom trzecim przysługuje skarga o naruszenie posiadania przeciw sądowemu wprowadzeniu kogo innego w posiadanie"). Taka osoba trzecia bowiem mogłaby snadnie domagać się przeciw takiej faktycznej dyspozycji posiadanym przez nią gruntem ochrony posesoryjnej z § 339 u c.

Zupełnie nietrafny jest argument Klanga, że właścicielowi gruntu grozi uszczerbek, gdyby uznano posiadacza gruntu za legitymowanego do żądania wdrożenia postępowania granicznego, a wartość spornej przestrzeni nie przekraczała kwoty 100 zł. Odnosi się wrażenie, że ten znakomity autor i egzegeta prawa cywilnego poprostu nie wczytał się należycie w przepis § 4 drugiej noweli, stanowiący, że jeżeli wartość spornej przestrzeni przewyższa 100 zł., każdej stronie pozostaje możność dochodzenia swego lepszego prawa w drodze procesu. Wedle ogólnych zasad prawnych zaś *stroną nazywamy osobę, która we własnem imieniu w danem postępowaniu sądowem występuje* i o której prawach się rozstrzyga. Jeżeli zatem właściciel nieruchomości w postępowaniu granicznem wcale nie uczestniczył, to orzeczenia w tem postępowaniu zapadłe nigdy go wiązać nie mogą, jego one zupełnie nie dotyczą ani też nie nabierają wobec niego nigdy materjalnej prawomocności, choćby wartość spornej przestrzeni nie przewyższała kwoty 100 zł. Dla niego jest to postępowanie graniczne, w takim razie prawdziwą res inter alios acta, a w rezultacie nie może ono dlań sprowadzić zmian w stosunkach własności. Obawy Klanga zatem są nieuzasadnione.

A już zupełnie chybiony jest argument przytoczony w uchwale Sądu okręgowego w Brzeżanach, że skoro ustawa daje prawo po ukończeniu postępowania granicznego dochodzenia swego lepszego prawa w drodze procesu, to z tego wynika, iż postępowanie graniczne może być wdrożone na podstawie wniosku li tylko właściciela. Nietrafność tej koncepcji wykazuje zupełnie analogiczny przepis, dotyczący uchwał końcowych wydanych w postępowaniu prowizorjalnem. A przecież byłby absurdalnym wniosek, iż do wniesienia pozwu prowizjoralnego jest legitymowany tylko właściciel.

Akceptując poglądy teoretyków stawiających wymóg własności czy wogóle jakichś materjalnych uprawnień odnośnie do odgraniczyć się mającego gruntu, wywołalibyśmy istne imbroglio i chaos w stosunkach granicznych i znaleźlibyśmy się w wielu wypadkach w impasie, z którego niemożliwością jest wybrnąć. Wzgląd na praktyczne interesy życiowe każe nam wymóg własności w postępowaniu granicznem odrzucić i zadowolić się stwierdzonym w każdym wypadku faktem posiadania gruntu przez wnioskodawcę.

O zmianę judykatury w powyższym kierunku nawołujemy.

FELJETON PRAWNICZY
z cyklu: Rozmowy dusz astralnych.

Metafizyczne przesłanki zemsty.

Fragment dyskusji w niebieskiej ciszy nocnej.

napisał Dr. JAKÓB VOGELFANGER.

> Οὔτε ἐξ ἱεροῦ βωμόν, οὔτε ἐκ τῆς ἀνθρωπίνης φύσεως ἀφαιρετέον τὸν ἔλεον. (Ani ze świątyni ołtarza, ani z natury ludzkiej litości nie wolno usunąć).
> Phokion

Osoby dysputujące: Kant, Popper-Lynkeus, Schopenhauer, Philalethes, Jeden z orszaku męczenników, Mąż stanu.

Kant: Cóż to za ponury orszak kroczy tam w oddali?

Popper-Lynkeus: Czyż nie poznajesz go, mistrzu? To dusze astralne męczenników i ofiar owego ius talionis, które uznałeś za ideę przewodnią prawa karnego.

Patrz — ten pierwszy, to Mettus Fussetius, którego Tullus Hostilius zaprzęgami koni w przeciwne strony gnanych rozdarł, jako iż okazał duszę podzieloną między państwo Fidenatów i Rzymian.

Oto dalej — skazany w r. 1466 przez sąd w Holsztynie. któremu za szydzenie z dziewicy Marji język gwoździem przybito do bloku i zostawiono go, by się sam uwolnił.

Tam jeszcze dalej — gromada ludzi, którym roztopione złoto wlewano do gardzieli, aż w strasznych bolach skonali.

Za nimi grzesznicy, którym w pobożnem chrześcijańskiem średniowieczu wybijano zęby za jedzenie mięsa w czasie postu.

Potem — szereg ofiar tak zwanych mordów sprawiedliwości.

Po nich kroczą dusze mężów stanu, nękanych przez przeciwników dzierżących władzę...

Kant: Dziwi mię. że męczennikami ich zwiesz.

Jakiż inny sposób kary ma wybrać sprawiedliwość publiczna, jeśli nie zasadę równości za wskazówką owego języczka u wagi, który nie powinien przechylić się w tę lub ową stronę. — Jeśli złoczyńca wyrządza zło niezawinione drugiemu, to w myśl zasady odwetu, takie same zło ściąga na siebie. Morduje drugiego, to morduje i siebie samego. Kradnie u drugiego. to kradnie u siebie.

Przy pewnych złoczynach wykonuje się zasadę odwetu drogą zastępczą. — Tak właśnie ma się rzecz przy kradzieży. Jeśli kto kradnie, to państwo nie może mu odwzajemnić się kradzieżą. Wobec tego państwo. biorąc pod wzgląd. że kto kradnie, ten czyni niepewnem mienie innych, odbiera złodziejowi możność nabywania czegokolwiek, co dzieje się drogą ścieśnienia wolności złodzieja.

Natomiast przy morderstwie nie stosuje się odwetu sposobem zastępczym. — Jeśli ktoś zamordował, to on musi umrzeć. Tu niema środka zastępczego dla zaspokojenia sprawiedliwości, jako że niema równości między najmarniejszem życiem a śmiercią, zaczem pozostawienie mordercy przy życiu nie wyrównałoby odwetu ze zbrodnią. Wyrównanie to możliwem jest tylko przez śmierć mordercy. sądownie wykonaną, atoli wolną od wszelkiego dręczenia. które mogłoby przynieść ujmę ludzkości w cierpiącym człowieku. — Tego wymaga kategoryczny imperatyw sprawiedliwości karnej: Per quod quis peccat, per idem punitur et idem.

Popper-Lynkeus: Pocóż, mistrzu Immanuelu, z fanatyzmem Torquemady nadużywasz słowa „sprawiedliwość", którem nieuważnego słuchacza odrazu zjednywasz dla swych wywodów, aczkolwiek w rzeczy samej chodzi ci o odwet, o zemstę.

Z czegoż to wynika, że uśmiercanie mordercy jest sprawiedliwo-

ścią? Uśmiercać każe twój kategoryczny imperatyw. Pomnij jednak, że kategoryczny imperatyw innych ludzi czy innych czasów, wymagał ongiś palenia na stosie czarownic i kacerzy, że kiedyś kategorycznym imperatywem kierowali się też inkwizytorzy, paląc na stosach ludzi, w naszem pojęciu zgoła niewinnych.

Mąż stanu z orszaku męczenników: Jest też i kategoryczny imperatyw, który każe przeciwników politycznych nękać fizycznie, zamykać ich w basztach i więzieniach.

Popper-Lynkeus: Odwet i zemsta wycisnęły surowe piętno na całem postępowaniu karnem. Już w samem śledztwie zaczyna się od brutalnego obchodzenia się z podsądnym. — Jest to chyba pozostałością tortur dawnych czasów, że się przez stosowanie aresztu śledczego przysparza dotkniętemu cierpień fizycznych i duchowych. Niedość, że dziś po zasadzeniu powoduje się cierpienia, to dzieje się to w wypadkach aresztu śledczego wobec osoby, która może być potem uwolnioną od zarzutu winy.

Czyż nie jest to zbrodnią gorszą od zasądzenia niewinnego człowieka? W tym ostatnim wypadku można mówić, że errare humanum est, ale w pierwszym jest objektywna pewność, że na razie wina stwierdzoną nie została.

Jasne jest, że obecny system karny zbudowany na idei odwetu i zemsty, sięgający tedy do najbardziej ujemnych uczuć ludzkich, zwalić może na głowę niewinnego człowieka moralne i cielesne cierpienia, zależnie od charakteru sędziego, duchowej atmosfery, w jakiej sędzia ten żyje, zależnie od innych nieobliczalnych, niemal nieprzewidzianych momentów.

Jeden z orszaku męczenników: Echo słów waszych kazało mi do was zbliżyć się.

Któż zrozumie ogrom nieszczęścia i klęski, gdy doprowadzony do szczytu rozstroju nerwowego znaną brutalnością sędziego śledczego przed drzwiami jego przed przesłuchaniem popełniłem samobójstwo.

Rzucam klątwę na tego sędziego! Stokrotnie wyklęte niechaj będzie imię jego!

Popper-Lynkeus: Niechaj świat porzuci odwet i zemstę jako ideę przewodnią systemu karnego, a zmaleje ogrom nieszczęść i bolów, które idea zemsty ludzkości przysparza.

Jeden z orszaku męczenników: Zrodzi się z naszego bolu duch, który złoczyńcy o zimnej krwi, jakiem jest nękane żądzą odwetu państwo, wytyczy właściwe szranki, a złoczyńcę-człowieka weźmie w ochronę przed państwem.

Popper-Lynkeus: Duch ludzki poprzez Platona, Arystotelesa, Cicerona, Hobbesa, Spinozę, Kanta, Hegla i innych popełnił największą niesprawiedliwość w stosunku do złoczyńcy, bo przestal go uważać za człowieka, uczynił go przedmiotem dowolności władzy państwowej uważając zemstę za coś szlachetnego.

Philalethes: Najważniejszym pozorem moralnej przesłanki odwetu byłaby autonomja woli ludzkiej. Bez tej autonomji idea odwetu byłaby ideą najpotworniejszej zbrodni, jaką kiedykolwiek duch ludzki mógł wymyśleć.

Kant: Człowiek zalicza się jako inteligencja do świata rozumu i li tylko jako do tego świata należna działająca przyczyna zowie swoją przyczynowość wolą. Z drugiej strony człowiek jest też świadom swej przynależności do świata zmysłów, w którym działania jego są wyłącznie koniecznemi zjawiskami przyrodniczego związku przyczynowego. Ze względu na przynależność do świata rozumu wszelkie działania człowieka podlegają zasadzie autonomji czystej woli: ze względu na przynależność do świata zmysłów — zasadzie heteronomji przyrody.

Choć wolność woli sprzeczną jest z przyrodniczą koniecznością przyczynową i choć przy tej pozornej rozbieżności rozsądek w spekulatywnym kierunku znajduje drogę konieczności przyrodniczej bardziej utorowaną i używalną, to przecież pomost wolności woli jest

w kierunku praktycznym jedynym, na którym człowiek może używać swego rozumu przy wszelkich działaniach i zaniechaniach. Dla tego zarówno najsubtelniejszej filozofji, jak i najpospolitszemu rozumowi ludzkiemu nie jest możliwem wolność woli odrzucić. Filozofja musi przyjąć przesłankę, że prawdziwej sprzeczności między wolnością woli, a koniecznością przyrodniczą odnośnie do tych samych działań ludzkich niema, gdyż zarówno pojęcia przyrody, jak i wolności wyrzec się nie może.

Człowiek, pojmując siebie jako inteligencję z wolą, obdarzoną zatem własną przyczynowością, ustosunkowuje się tem samem do stanowczych przyczyn innej zgoła natury, niż gdy spogląda na siebie jako na fenomen w świecie zjawisk o przyczynowości podporządkowanej prawom przyrody. Droga spekulacji myślowej prowadzi do wniosku, że obie te ewentualności obok siebie istnieć mogą, a nawet muszą, albowiem zdanie, że rzecz w zjawisku podlega pewnym prawom, którym ta sama rzecz sama w sobie nie podlega, nie zawiera żadnej zgoła sprzeczności. Konieczność zaś pojmowania się przez człowieka w ten dwojaki sposób polega, o ile chodzi o fenomen w świecie zmysłów, na świadomości siebie samego jako przedmiotu pozostającego pod działaniem zmysłów, o ile zaś chodzi o rzecz samą w sobie, na świadomości siebie samego jako inteligencji oraz swej niezależności w używaniu rozumu od wrażeń zmysłowych.

Schopenhauer: Najświatlejsze duchy odrzucają wolność woli. Powołuję się na Lutra: „De servo arbitrio", gdzie z właściwą sobie stanowczością pisze: „Pugnat ex diametro praescientia et omnipotentia Dei cum nostro libero arbitrio"[1]) i tamże dalej: „Quare simul in omnium cordibus scriptum invenitur liberum arbitrium nihil esse: licet obscuretur tot disputationibus contrariis et tanta tot virorum auctoritate"[2]) i znowuż w tem samem dziele: „Hoc loco admonitos velim liberi arbitrii tutores, ut sciant, sese esse abnegatores Christi, dum asserunt liberum arbitrium".[3])

Augustinus zaraz we wstępnych słowach do ksiąg „de libero arbitrio" pyta: „Dic mihi, quaeso, utrum Deus non sit auctor mali?" i tamże w drugim rozdziale powiada: „Movet autem animum, si peccata ex his animabus sunt, quas Deus creavit, illae autem animae ex Deo; quomodo non, parvo intervallo, peccata referantur in Deum".

Vanini pisze: „Cum essentia et motus voluntatis sit a Deo, adscribi eidem debent vel bonae, vel malae voluntatis operationes, si haec ad illum se habet velut instrumentum".[4])

W Hume'a „Essay on liberty and necessity" blizko końca czytamy: „The ultimate author of all our volitions ist the creator of the world, who first bestowed motion on this immense machine, and placed all beings in that particular position, whence every subsequent event, by an unevitable necessity, must result. Human actions therefore either can have no turpitude at all, as proceeding from so good a cause, or, if the have any turpitude, they must involve our creator in the same guilt, while he is acknowledged to be their ultimate cause and author". (Ostatecznym sprawcą wszelkich naszych aktów woli jest twórca świata, który tę niezmierną machinę wpierw puścił w ruch i wszystkie istoty wprawił w osobliwe położenie, z którego każda następna czynność z nieuniknioną koniecznością musi wyniknąć. Wobec tego czynności ludzkie albo nie są zdatne być złemi, bo pochodzą z tak dobrej przyczyny, albo jeśli mogą być złemi wplatają naszego stwórcę w winę, jako że, jak to się uznaje, jest ich ostateczną przyczyną, ich sprawcą).

---

[1]) Wydanie Seb. Schmidt, Strasburg 1707, str. 144.
[2]) Tamże, str. 145.
[3]) Tamże, str. 214.
[4]) Amphiteatrum aeterne providentiae, exercitatio 44.

Powołuję się na Hobbesa „Moral and political works",[1]) gdzie czytamy: „Every accident, how contingent soever it seem, or how voluntary soever it be, is produced necessarily". (Każde zdarzenie, jak przypadkowem się wydaje albo jak dowolnem ono byłoby, następuje koniecznie).

Cytuję Spinozę: „Voluntas non potest vocari causa libera, sed tantum necesaria"[2]) oraz „Mentis decreta eadem necessitatate in mente oriuntur, ac ideae rerum actu existentium. Qui igitur credunt, se ex libero mentis decreto loqui vel tacere, vel quidquam agere, oculis apertis somniant".[3]) Pristely'a: „There is no absurdity more glaring to my understanding than the notion of philosophical liberty",[4]) (Dla mego rozumu niema uchwytniejszego absurdu, niż pojęcia moralnej wolności).

A przecież wolność woli musi się przyjąć.

W tem miejscu, mistrzu Kancie, nawiązuję do najpiękniejszej myśli, którą twój duch stworzył. Rozróżnienie między człowiekiem-inteligencją, charakterem intelektualnym, wolą samą w sobie z jednej a człowiekiem-przedmiotem doświadczenia, zjawiskiem podlegającem prawom czasu, przestrzeni i związku przyczynowego, charakterem empirycznym z drugiej strony, zezwala na pogodzenie empirycznej konieczności ludzkiego działania z transcendentalną wolnością woli ludzkiej.

Philalethes: O wy, wielcy mędrcy, czyż nie widzicie, że w waszem rozumowaniu o wolności woli i konieczności przyrodniczej tkwi wielki błąd myślowy. Skoro ty, mistrzu Immanuelu, wywodzisz, iż „ona (scil. filozofja) musi przyjąć, że nie istnieje prawdziwa sprzeczność między wolnością a koniecznością przyrodniczą tychże samych działań ludzkich",[5]) to wynikałoby stąd, iż dane działanie jako z jednej strony przyrodniczo konieczne musi być takiem, jakiem było, a innem być nie mogło, z drugiej strony, że działanie to jako wolne mogło być innem niż było i że nie musiało być takiem, jakiem było, a to jest absurd. Ergo to samo działanie nie może być równocześnie wypływem wolności woli i heteronomji przyrody.

Nie mam nic przeciw temu, abyście ową wolność w myśl paremji Malebranche'a „la liberté est un mystère" umiejscowili w krainie skojarzeń eteru, ale, mistrzu Immanuelu, grzechem i mamieniem siebie i drugich jest z owej krainy ściągać ją na ziemię, aby stworzyć pozór uzasadnienia moralnego dla idei zemsty.

Przebaczyłbym raczej, jeślibyś dla idei zemsty szukał oparcia w owej przyrodniczej konieczności, która grzechy ojców karze na niewinnem trzeciem i czwartem pokoleniu i przyznał, że niewolny duch ludzki nie wzniósł się na wyżynę, by widzieć, że stosując ideę zemsty, którą wykonuje przez organa państwa, jest dotąd niewolnikiem konieczności, pełzającej po przyziemnych padołach cierpień ludzkich.

Podobnie, jak zbrodniarz, mordując swoją ofiarę, jest niewolnikiem związku przyczynowego, na który w pierwszym rzędzie składają się charakter intelektualny oraz motywy, tak samo państwo, stosując zemstę, jest niewolnikiem...

Orszak męczenników: Biada, biada takiej sprawiedliwości...

Philalethes: Człowiek uważa się za wolnego, bo ma świadomość, że od jego woli zależy, co on robi, że może tedy robić, co chce, ale gdy

---

1) The Hobbes moral and political works, London 1750, str. 485.

2) Eth. P. I. prop. 32.

3) Eth. P. III. prop. 2. Schol.

4) The Doctrine of philosphical necessity, Wydanie 2-gie, Burmingham 1782, Wstęp str. XX.

5) Grundlegung zur Metaphysik der Sitten, Verlag der Dürr'schen Buchhandlung, Leipzig 1906, str. 85 in fine oraz str. 86 na początku.

człowiek na pytanie „od czego zależy twa wola", odpowie ci „także tylko odemnie", to popełnia błąd płynący stąd, że trudno mu wznieść się ponad siebie samego, by widzieć prawdę.

Schopenhauer: Operari sequitur esse.

Mąż stanu z orszaku męczenników: W esse narodów zawiść, zaślepienie i brutalność władzy walczą o prym. Zaćmienie idei, ślepota ducha i niesprawiedliwość wodzą tany nierządnic. Płoną stosy, na których gore człowieczeństwo. — Z więzień i baszt dochodzą wołania nękanej ludzkości. Szumią, huczą, gwiżdżą, wyją wiatry — jęki — krzyki szarpanych duchów i serc...

Popper-Lynkeus: Tak w stosunkach między jednostkami, jak i między narodami, odwet czyli zemsta winny ustać. Zło przysporzone sprawcy ma być tylko drugorzędnem następstewm ochrony społeczeństwa przed zbrodnią. Środki wiodące do tego naczelnego celu ochrony winny, o ile z tym celem dają się pogodzić, być natury moralnej (na przykład publikacja orzeczenia karnego), a tylko w wypadku niedostateczności takich środków — natury fizycznej.

Philalethes: Przebacz mistrzu Immanuelu, jeśli może zbyt surowe słowo rzekłem o jednej z twych nauk.

Przypominam sobie, iż w innej nauce, a to w nauce twej o idealności czasu i przestrzeni, pojmujesz te ostatnie jako formy naszego poznania zjawisk, obce rzeczom samym sobie.

Tem samem też i mnogość, jako uwarunkowana czasem i przestrzenią, nie może łączyć się z rzeczami samemi w sobie. W krainie prawdy i absolutu, w krainie skojarzeń eteru, istnieje jedność, tylko jedność.

Oto metafizyczna przesłanka litości i zrozumienia doli drugiego człowieka.

Odwieczna nauka zawarta w Upaniszadach, krzewiona przez Eleatów, Neoplatoników „διὰ τὴν ἑνότητα ἁπάντων πάσας ψυχὰς μίαν εἶναι" (z powodu jedności wszystkich wszystkie dusze są jedną), mistyków chrześcijaństwa, Giordano Bruno, Spinozę, Schellinga — owe odwieczne ἓν καὶ πᾶν może dotrze kiedyś do skamieniałych serc ludzkich zatrutych jadem odwetu, może kiedyś stanie się silnem ogniwem w łańcuchu związku przyczynowego, na którym spoczywa rządząca światem przyrodnicza konieczność — może prawu pomoże, by doszło do prawa...

Lecz tymczasem słońce wschodzi z krwawych chmur....

Dr. ANZELM LUTWAK.

Rzecz o słuszności*)

Dokończenie.

Wspomniane otóż ogólne zasady względnie „normy" słusznościowe nowoczesnych kodeksów omawia też p. Dr. Piętka w swej książce, poświęcając im nawet wiele miejsca w zajmująco napisanych paragrafach p. t. „Dzieje prawa słusznego" (261—281) i „Treść prawa słusznego" (282—294). Są to w szczególności postanowienia kodeksów dopuszczające wyraźnie wyrównywania luk i wątpliwości przepisów ustawy zasadami „rozumu" lub „słuszności" lub „prawem natury" lub „naturą rzeczy" lub obowiązkami moralnemi: dobrej wiary, dobrych obyczajów, a nawet już specjalnie dobrych obyczajów kupieckich (zob. art. 76 polskiego prawa o spółkach akcyjnych z 22/3 1928 Nr. 39/383) lub uczciwości kupieckiej (zob. art. 3 ust. o zwalczaniu nieucz. konkurencji z 2/8 1926 Nr. 96/559 Dz. u.) lub też obowiązkiem lojalności, uczciwości w obrocie, staranności ojcowskiej, zawodowej lub ogólno-ludzkiej, względami porządku i dobra publicznego i t. p. Przepisy te prawa materjalnego w związku z postanowieniami procedur o „swobodzie przekonania sędziowskiego", o obowiązku sędziego rozstrzygania spraw zgodnie z sumieniem sędziowskiem i z uwzględnieniem „wszystkich zachodzących okoliczności poszczególnego przypadku" — są, rzec można, **wentylami słusznościowemi** każdego nowoczesnego prawodawstwa i uprawniają, a nawet zobowiązują one sędziego do słusznościowej korektywy każdego nieopatrznego lub zbyt lakonicznego przepisu ustawy. Istotę i funkcję tych zasadniczych norm pojmiemy najwłaściwiej, gdy je określimy jako **przepisane przez ustawodawcę ogólne reguły myślenia sędziowskiego.** Są to temsamem reguły zastosowalne w **każdym** osądzanym przypadku, wyjąwszy te jedynie przypadki, dla których ustawodawca wydał normę wprost **kazuistyczną** i stosowanie zasad ogólnych **wyraźnie** wykluczył.

To też zasadniczo myli się autor omawianej monografji, gdy w tych ogólnych postanowieniach słusznościowych prawa pozytywnego widzi zaledwie normy „wyjątkowe" i nieledwie przypadkowe, w każdym razie partykularne (249, 252, 272), a w konsekwencji przypuszcza, że sędziemu wolno **tylko** w tych przypadkach do tych norm się odwoływać, dla których ustawodawca **wyraźnie na to zezwolił** i że w takich razach sędzia też orzeka temsamem według normy „heteronomicznej", a nie słusznościowej... (256).

---

*) Części poprzednie niniejszej pracy zob. w zeszytach Nr. 6 i 7 z r.b.

Autor stwierdza nawet, że „rola czynnika słusznościowego w prawie słusznem jest najzupełniej drugorzędna" (260). Pozatem autor uważa, iż wogóle prawo słuszne **psuje** jednolitość prawa pozytywnego" (!), które **„nie znosi** czynnika autonomicznego" — (dodałbym tu od siebie: lecz tylko w znaczeniu teorji autora!) — a przytem „prawo słuszne cierpiące na brak krystalizacji, rodzi skutki ujemne (?!) i dlatego musimy **dążyć do ograniczenia** prawa słusznego do rozmiarów niewielkich" (301). Ba nawet brzmi to w tej książce jakby *requiem* dla prawa słusznego, gdy czytamy w pewnem miejscu, że wzrost kompetencji prawa słusznego w Europie powojennej był tylko „wyjątkowy" i że po ustaniu okresu inflacji „prawo słuszne musiało powrócić do swojej skromnej roli", a „krótkotrwały rozkwit prawa słusznego sądowego przeszedł do historji"... (281).

Na szczęście jednak wymykają się autorowi tu i ówdzie znacznie przychylniejsze dla słuszności opinje i horoskopy, jakoto, że **potrzeby życia prawnego** krystalizują się w odpowiadających im postulatach słuszności" (278), lub np. że „normy heteronomiczne grają w naszem życiu normatywnem w porównaniu ze słusznością rolę drugorzędną" (243 — por. z tem cytatę poprzednią ze str. 260!) — albo takie np. zdanie, że polski Sąd Najwyższy w słynnem orzeczeniu waloryzacyjnem Kuhnke—Fliederbaum (Izba I orz. z 25 lutego 1922) „wykrył potężną moc art. 1135 kod. Nap., której orzecznictwo francuskie nie wykryło" i że to wykryte źródło prawa słusznego **„może być czynne również i w okresie stabilizacji życia prawnego**, korygując różne **nieścisłości i niewłaściwości naszego prawa zobowiązaniowego"** (293, 294).

Zdaniami temi autor w najoczywistszej sprzeczności z zdaniami poprzednio zacytowanemi **generalizuje** działanie słuszności i rolę jej w systemie prawa pozytywnego, a nawet rokuje jej trwały żywot i wielką przyszłość reformatorską... A brzmi nam to już jakby tryumfalna fanfara słuszności wobec poprzedniego requiem, gdy autor na str. 174 woła entuzjastycznie, iż „słuszność nie jest czemś w rodzaju lotnego piasku, gdyż **jej objektywizm, a więc wyższość i świętość ideowa** stanowią siłę, zmuszającą jej wyznawców do walki o nią" — albo też na str. 296 nazywa słuszność **„busolą** odkrywającą potrzeby życia prawnego" lub wreszcie czytamy na str. 250, iż **„słuszność jest dla prawa tem, czem powietrze dla organizmu".** Niechże więc nam autor nie ogranicza na str. 301 powietrza tego „do rozmiarów niewielkich..."! I niechby zaprzestał ową busolę i ową świętość ideowa utożsamiać teoretycznie z „słusznością bandycką..."!

We wszystkich tych sprzecznościach i dwujęzycznościach pokutuje — rzecz jasna — subjektywistyczne, asocjalne (by nie powiedzieć: przeciwspołeczne) **założenie** teorji autora, znajdujące może pewne wytłumaczenie w

braku autopsji praktycznej, której powtarzanemi ciągle zapewnieniami autora o „niezbędności pogodzenia konstrukcyj teoretyczno-prawnych z rzeczywistością prawną" (23) tudzież o „empirycznem i introspekcyjnem badaniu przeżyć słusznościowych" zastąpić gołosłownie nie można.

Najpewniejsze też wyprowadzenie z błędnej teorji znalazłby autor w **bezpośredniej** obserwacji obrotu prawnego i wymiaru sprawiedliwości. Dla częściowego zaś choćby unaocznienia autorowi, jak daleką jest ta szara teorja od „złocistej zieleni drzewa życiowego" przytoczę tu jeszcze parę z inwencji praktycznej zaczerpniętych przykładów „niesubjektywnej" i „nieautonomicznej", a jednak prawdziwej, bo dla każdego oczywistej słuszności. Okazuje się to tem więcej pożądanem, ponieważ tytuł omawianego dzieła zapowiada nam wizerunek słuszności także „w praktyce", a w tym kierunku książka cierpi dotkliwy niedostatek...

Znowelizowany § 364 austr. kod. cyw. użycza **właścicielowi** gruntu prawo zakazania sąsiadowi t. j. **właścicielowi** gruntu sąsiedniego pewnych szkodliwych oddziaływań z gruntu na grunt np. przez odpływy, dymy, gazy, ciepło, szmery i t. p. — Ograniczenie otóż tego prawa do osoby **właściciela** gruntu okazuje się **oczywiście** niesłusznem w wypadku, gdy te oddziaływania dają się we znaki **dzierżawcy** gruntu albo **lokatorowi**, a właściciel tego gruntu jest na to obojętny i w proces z sąsiadem wdać się nie chce. — Pomimo tak niedwuznacznego brzmienia przepisu sędzia niewątpliwie m. zd. może prawo zakazu w danym przypadku przyznać słusznościowo też dzierżawcy względnie lokatorowi i uzasadnić to orzeczenie tem, że przepis ten nie wyłącza wyraźnie dzierżawcy ani lokatora od korzystania z jego dobrodziejstwa i niema rozumnej racji ku temu, a jeśli właściciel nie chce lub nie może przeciwdziałać odnośnym szkodliwościom, należy przyjąć, iż prawo przeciwdziałania pozostawił dotkniętemu bezpośrednio dzierżawcy. To też judykatura niemiecka do § 906 niem. kod. cyw., na którym cyt. § 364 austr. k. c. jest wzorowany, przyznaje dzierżawcy wspomniane prawo.

Inny przykład: Dłużnik A zobowiązał się w ugodzie sądowej spłacić dług w 10 ratach miesięcznych pod rygorem utraty ulgi ratalnej w razie opóźnienia chociażby jednej raty z jakiejkolwiekbądź przyczyny. Dłużnik ten otóż spłaciwszy całkiem punktualnie 7 rat, spóźnił się z powodu ważnej przeszkody z zapłatą raty ósmej **o dwa dni**, a wierzyciel natychmiast — nie przypomniawszy dłużnikowi terminu raty — wdrożył przeciw niemu egzekucję o zapłatę wszystkich zalegających jeszcze 3 rat, obarczając go przytem kosztami. Czyż przeciw temu rygoryzmowi wierzyciela nie powstaje poczucie słuszności, nietylko moje — indywidualne — lecz też każdego dobrze myślącego czło-

wieka? I czyż wzbronimy sędziemu sprawiedliwemu, aby na skargę dłużnika po wykazaniu przezeń powyższego stanu rzeczy, uchylił dozwolenie egzekucji, chociażby z niepowszedniem w takich razach odwołaniem się do § 1295 ust. II austr. kod. cyw. w związku z § 36 p. 1 austr. ord. egz.?

Jako przykład orzeczenia par excellence słusznościowego i zarazem „sprawiedliwie" umotywowanego, możemy przytoczyć orzeczenie naszego S. N. z 29/IV 1930, Izba III Rw. 2049/29 ogłoszone w zeszycie Nr. 7 Głosu Prawa z r. b. (str. 318—321). — Cudzołożnik obiecał ustnie mężatce, z którą spłodził dziecko, dać temu dziecku 1 morg gruntu na opędzenie jego utrzymania. Pomimo, że mąż matki nie zaprzeczył w czasokresie ustawowym ślubności tego dziecka, wskutek czego ślubność jego i obowiązek męża matki do utrzymywania tego dziecka stały się niezaprzeczalne i pomimo, że ustna obietnica dana przez cudzołożnika matce dziecka, miała wygląd nieobowiązującego dla braku przepisanej formy przyrzeczenia darowizny, sądy wszystkich 3 instancyj uznały wiążącą moc tej obietnicy, a sąd apelacyjny zwłaszcza znalazł szereg argumentów uzgadniających w sposób wzorowy, bo przekonywający, to rozstrzygnienie słusznościowe z pozytywnemi przepisami ustawy za pośrednictwem ustawowych norm słusznościowych.

Albo weźmy taki przypadek, że w procesie wytoczonym przez rzemieślnika przeciw majętnemu właścicielowi dóbr o zapłatę wynagrodzenia za wykonane roboty, pozwany nie przecząc należności zaskarżonej kwoty, wystąpił z zarzutem 3-letniego **przedawnienia** (§ 1486 p. 1 austr. kod. cyw.). Czy w tym przypadku nie potrafilibyśmy odeprzeć ten zarzut w sposób sprawiedliwy, chociażby zarzut ten był „na ogół" uzasadniony? — Jestto przypadek, jak sądzę, stosunkowo jeszcze łatwy, podejmuję się przeto uzasadnienia wyroku słusznościowego w przypadku bez porównania trudniejszym i osobliwszym, który już poprzednio zapowiedziałem. Aczkolwiek chodzi tutaj nie o przykład przeżyty lub w praktyce zawodowej doznany, lecz jedynie przezemnie skonstruowany, mimo to pewny jestem, że nikt mu nie odmówi znaczenia pełnej życiowości.*)

---

*) Przykład ten uczyniłem w międzyczasie przedmiotem ankiety słusznościowej, którą z uzasadnieniem ogólnem, wskazującem na rolę opinji społeczeństwa i na udział jego w wymiarze sprawiedliwości, ogłosiłem w dwóch dziennikach lwowskich: w **„Dzienniku lwowskim"** z 3 sierpnia i w **„Chwili"** z 13 sierpnia b. r. — Ankieta i jej wynik będą ogłoszone odrębnie w zeszycie następnym.

Oto jego stan faktyczny:

X. żyjąc od dłuższego już czasu w trudnych warunkach materjalnych, sprzedaje swemu bliskiemu znajomemu Y., z którym od lat utrzymuje stosunki towarzyskie, dolarówkę, jedyną jaką posiadał i na czarną godzinę przechowywał. X. kupuje tę dolarówkę od Y. za 75 zł., a w parę miesięcy potem wygrywa na nią główną wygraną 40.000 dolarów. X., który z ciekawości zanotował sobie numer dolarówki, dowiaduje się z listy ciągnień o wygranej i zwraca się następnie do Y. z prośbą: „widzisz jak straszny mnie „pech" w życiu prześladuje — ustąpże mi cośkolwiek z nadmiaru szczęścia, którego źródło mnie poniekąd zawdzięczasz!" Lecz Y. odmawia, lub też jak na szyderstwo ofiaruje nieszczęśnikowi zaledwie 75 zł., bo chce — jak powiada — okazać się wobec niego szczególnie szczodrym, uzupełniając zapłaconą z góry cenę dolarówki w dwójnasób. X. odrzuca z oburzeniem tę jałmużnę — i pytam: jestże to oburzenie usprawiedliwione czy też nie? — A względnie: czy należy się Iksowi coś **słusznie** od Ypsylona i wiele — czy też nic? — O ile zaś należy mu się coś słusznie, czy należy mu się też **prawnie** t. j. czy może on odwołać się ze swem roszczeniem do pomocy sądu państwowego?

Tutaj prawo pozytywne zdaje się najzupełniej zawodzić — na całym jego horyzoncie nie widzimy żadnego snać zwiastuna pomocy prawnej dla utrapieńca „losu" (nomen-omen, chodzi właśnie o los, o dolarówkę!) — a jednak: każdy człek prawy czuje chyba jego krzywdę, choć nie odrazu uświadomi sobie, w czem właściwie ona polega i jak ją **prawnie** uchylić, aby słuszności stało się zadość. Lecz jeśli czujemy wszyscy tę krzywdę, to **musi** znaleźć się też **prawne** jej wyrównanie: niechajże X. wytoczy skargę przeciw Y. o zapłatę 10% wygranej t. j. 4000 dolarów, żywię bowiem najgłębsze przekonanie, że wyrok zasądzający Y. w myśl tego żądania skargi daje się sprawiedliwie uzasadnić i że każdy sędzia sprawiedliwy podpisze mi bez istotnych zastrzeżeń następujące oto

Powody rozstrzygnienia: Los jest dla śmiertelników osłonięty tajemnicą nieprzeniknioną. Gdyby nie ta niewiedza, byłby powód wiedział, że los, który pozwanemu sprzedaje przedstawia wartość 40.000 dol. i że ta wygrana wkrótce nań padnie i byłby bądź los ten zachował aż do ciągnienia, bądź też sprzedając go, byłby sobie zastrzegł wyraźnie u pozwanego stosowny udział w wygranej. Nikt też nie może wątpić, iż pozwany byłby taką ofertę z zapałem przyjął, jeśliby powód był mu oświadczył: „Sprzedaję ci ten los, gdyż cierpię dotkliwy brak gotówki, lecz mocą mojego jasnowidztwa poręczam ci główną wygraną w kwocie 40.000 dol. przed upływem jednego roku; robimy więc spółkę, ty wkładasz gotówkę w kwocie zaledwie 75 zł., którą wpłacasz na moje ręce, ja zaś wkładam ten los, który

odrazu ci wręczam, a gdy los wygra, dzielimy się wygraną po połowie". — Przypuszczenie otóż, że pozwany byłby powyższą ofertę przyjął od powoda niejako „z pocałowaniem ręki", znajduje racjonalną podstawę zwłaszcza w fakcie, iż powód i pozwany skupem a względnie sprzedażą losów zawodowo się nie trudnią. Tranzakcja ta między nimi miała raczej naturę interesu sui generis — interesu zawartego indywidualnie między ludźmi prywatnymi, znajomymi i stosunki swe wzajemnie znającymi a interes ten był też zawarty w szczególniejszej, obustronnie zgodnej intencji, z której należy sobie jasną zdać sprawę, aby dojść do sprawiedliwego rozstrzygnięcia. — Dla powoda w ciężkiem położeniu będącego, wiązała się z tym losem nadzieja, jeśli już nie głównej wygranej, to jednak wydatniejszego co najmniej ulżenia doli, o czem pozwany wiedział. Kupując los od powoda musiał on jako człowiek sumieniem obdarzony uświadomić sobie, iż powód sprzedaje mu go pod naciskiem najtwardszej konieczności i że temsamem nie rozłącza się z ostatnim promieniem nadziei — że owszem, sprzedając ten los znajomemu, liczy na to, i może na to liczyć, iż w razie tak nadzwyczajnego przypadku, jakim jest jedna z głównych wygranych, a już zwłaszcza wygrana najwyższa w sumie 40.000 dolarów, pozwany chętnie, bez wahania, uczyni w pewnej przynajmniej części to, co byłby musiał uczynić, jeśliby powód był sobie z góry wyraźnie zastrzegł pokaźny udział w tej wygranej. — Strony w chwili zawarcia tego interesu niewątpliwie liczyły się z ewentualnością znacznej straty po stronie powoda i znacznego wzbogacenia się po stronie pozwanego, lecz z wszelką też pewnością nie przypisywały temu interesowi tegosamego tj. **najwyższego** stopnia losowości, jaki zachodzi w wypadku sprzedania losu kantorowi wymiany czy bankowi. Wzbogacenie się zatem pozwanego wylosowaną wygraną, o ile posunęłoby się do tego najwyższego stopnia losowości, byłoby oczywiście niesłuszne i wobec powoda oczywiście krzywdzące. Nie uchodziłoby przeto, aby powód aż tak ciężko odpokutował i przypłacił, a pozwany aż tak nadmiernie wyzyskał ogólno-ludzką ciemnotę wobec przeznaczenia. — W myśl uznanej przez ustawodawcę zasady zaufania i dobrej wiary, a względnie rzetelności w obrocie prawnym, pozwany powinien — jak tego powód przed skargą od niego się domagał — odstąpić mu „cośkolwiek" z nadmiaru swego szczęścia, którego źródło powodowi poniekąd zawdzięcza. — **Lecz wiele?** Nie byłoby chyba odpowiedniem przyznać powodowi połowę wygranej — zupełnie tak, jak kiedyby zareczył był pozwanemu najwyższą wygraną i zawarł był z nim wyraźnie spółkę, o której mowa na wstępie. Rozstrzygnienie takie zatarłoby zupełnie losowy charakter umowy i nie odpowiadałoby też prawdziwemu nastrojowi woli stron. Tak powód jak pozwany umowę tę z mieszanemi

zawierali uczuciami. Pierwszy nie porzucał resztek nadzieji, ale niewątpliwie przeważną, lwią jej część w chwili pozbywania losu pozwanemu uznawał za straconą — pozwany zaś miał obok świadomości sytuacji i pobudek powoda również i tę świadomość, że wypłaceniem w gotówce powodowi kursowej wartości losu jeszcze niewylosowanego, użyczył bądź co bądź powodowi pomocy materjalnej połączonej z swem własnem ryzykiem, za co tem większa należy mu się korzyść. Mamy tu do czynienia bezsprzecznie z kontraktem na ogół losowym: z pobyciem przez powoda pozwanemu nadzieji wygranej w myśl §§ 1267 i 1276, austr. kod. cyw. Niemniej jednak powód widocznie acz milcząco zastrzegł jakiś skromny ułamek tej nadzieji dla siebie — a pozwany, będąc tego świadom, widocznie acz milcząco na to przystał. Ustawa zaś dopuszcza zawierania umów w drodze porozumienia milczącego — „per facta concludentia" (§ 863 kod. cyw.) i nie wzbrania też nigdzie częściowego tylko pozbycia nadzieji wygranej. W tym otóż zbiegu okoliczności, uznaje sędzia za słuszne i sprawiedliwe przysądzić powodowi **dziesięcinę** wygranej, tj. taką jej część, która odpowiadając długowiecznym tradycjom systemu decymalnego w najróżnorodniejszych stosunkach obligatoryjnych, uznana jest zarazem w austr. kodeksie cywilnym za słuszne wynagrodzenie znalazcy, przyczem kryterjum, zapomocą którego odnośny § 391 austr. kod. cyw. obniża pewną nadwyżkę znaleźnego do 5% wartości, może słusznie w niniejszym wypadku pozostać bez uwzględnienia. Znalezienie zgubionych ruchomości jest dla ich właścicieli szczęściem bez porównania powszedniejszem, niźli nabycie niejako za bezcen losu obdarzającego nabywcę nagłem bogactwem. Powód miał dla pozwanego bez porównania szczęśliwszą rękę, niźli ją miewa znalazca — odkrył bowiem przed pozwanym przez wręczenie mu losu, rzec można, skarbiec Sezama. Gdy otóż ustawodawca każe w cyt. § 391 wynagrodzić szczęśliwą rękę, nawet w najpospolitszym trafie odnalazku, (pozwalam sobie na ten neologizm prawniczy, który — jak mniemam — jest pod względem językowym poprawny), przeto tem bardziej usprawiedliwionem okazuje się zastosowanie tej zasady prawnej w myśl § 7 austr. kod. cyw. t. j. w drodze analogji do przypadku niniejszem rozstrzygniętego.

*

Pragnąłbym, ażeby Czytelnicy raczyli mi oznajmić, czy powyższy mój wyrok przemówił im do przekonania, przyczem nie wykluczam bynajmniej, iż ten lub ów przeciw mojemu rozstrzygnieniu podniesie taką lub inną wątpliwość, że przytoczy jakiś argument za rozstrzygnieniem odmawiającem Iksowi jakiegokolwiek udziału w wygranej: czekam owszem na takie argumenty, by się z mojemi starły. Du choc des opinions jaillit la verité! — ze starcia mniemań, z rozprawy wykrzesuje się prawda.

A czemże jest prawda jeśli nie pewnikiem **zbiorowym** — pewnikiem dla **wszystkich?** — Słuszność możemy określić jako prawdę o tem, co się sumiennie należy, co w dziedzinie prawa jest godziwe. I ta prawda wykrzesuje się najczęściej dopiero z gorącej rozprawy, ze zderzenia się różnorakich, nawet choćby przeciwstawnych mniemań, przypuszczeń, względów i punktów widzenia, aż w końcu brzaskiem swoistym i pewnym jak słońce wybłyska; byle tylko — oto warunek! — umysły w rozprawie uczestniczące, były istotnie napięte **słusznościowo** — naładowane **szczerym** nastrojem szukania i wyłonienia prawdy.

Tylko dla obserwacji powierzchownej zewnętrzna rozbieżność wypowiadanych w dyspucie zdań czy „poglądów" może stanowić dowód „subjektywizmu" i „partykularyzmu" słuszności. Jeśli bowiem w zespole 10 ludzi ujawnia się np. dwojaka lub trojaka różnica **w wyrażonych** na dane pytanie poglądach, to czyż oznacza to zaraz dwojaką lub trojaką różnicę w samem **przeświadczeniu** tych ludzi? — Czy pierwsze lepsze zdanie, jakie komuś „ślina na język naniosła", jest już wyrazem jego „najgłębszego przekonania", jego prawdziwego poczucia prawdy i słuszności? Czy nie zdarza się tysiąckrotnie, że rozprawiający wypowiada swój sąd, nie zorjentowawszy się nawet dostatecznie w stanie faktycznym lub w postawionej kwestji i bądź z wrodzonego uporu bądź z próżności bądź dla zachowania swego autorytetu bądź z innych pobudek postronnych, trwa kurczowo przy raz wypowiedzianem zdaniu „wbrew lepszej wiedzy?"

A wieleż to razy przesąd, zawiść, urojenie lub jakieś uboczne zainteresowanie, z którego nawet nie zdajemy sobie sprawy, oćmiewa i przytępia nasze sumienie i powoduje, iż „język kłamie głosowi, a głos myślom kłamie"? — Należy to wszak już do komunałów empirycznych, że wszelkie uprzedzenie, wszelki przesąd, zwłaszcza gdy zostaje podrażniony jakiemś przeciwieństwem, wywołuje w nas stan chorobliwego wprost zaognienia całej umysłowości, które udaremnia prawidłowe myślenie. Czyż więc można wszelki „sąd" w tego rodzaju — rzekłbym — zagorzałej atmosferze psychicznej wypowiedziany, a więc przesąd, identyfikować pojęciowo — jak to czyni w swej książce p. Dr. Piętka — z „sądem słusznościowym"? — To przecież tak, jakgdyby ktoś identyfikował plewę z ziarnem lub wypociny z krwią.

Jeśliby nasze przekonania słusznościowe były, jak uczy p. Dr. Piętka, tak bezgranicznie zindywidualizowane i zróżniczkowane i tak na powierzchni leżące, jak (nie przymierzając) kamyki i kamienie nad rzeką, to nietylko, że nie byłoby warto schylić się po taką „słuszność" (a cóż dopiero o nią się sprzeczać i tomy o niej pisać!) lecz byłoby wprost bezcelowem, bo niemożliwem, by w jakiejkolwiek kwestji

prawnej jeden drugiego podjął się przekonać. Prawienie o słuszności — o tem „co się należy", co jest godziwe i sprawiedliwe, stałoby się w najlepszym razie tylko wzajemnem przegadywaniem i mamieniem się, polowaniem na efekt djalektyczny, kuglarstwem sofistycznem bez wnętrznego przekonania, bez czci i wiary, jak w fałszywej grze — i wszelki wymiar sprawiedliwości, wszelkie prawoznawstwo, musiałyby ustać!

Autor omawianej książki dał się snać uwieść niezaprzeczalnemu faktowi, że odkąd sięgają dzieje ludzkości, zarówno w przybytkach Temidy jak na innych arenach życia społecznego, jak na rynkach lub w parlamentach, rozgrywają się aż nazbyt często najwierutniejsze, najbezecniejsze turnieje djalektyczne. Ale cóż to ma wspólnego z „walką przekonań", nie będącą wszak niczem innem, jak walką Jakóbową z Bogiem, z Jedynym — więc w rzeczy samej **poszukiwaniem jedynobóstwa** — doszukiwaniem się **wspólnego i jednolitego** w nas wszystkich głosu sumienia, a temsamem **jednaniem się i jednoczeniem ludzi w duchu?**

Teorja naukowa nie może być na to ślepa i nie może pierwszy lepszy zatarg słowny lub pierwszą lepszą wymianę — nie tyle myśli, ile — żądz, przesądów, antagonizmów czy tendencyj, utożsamiać pojęciowo — co do istoty! — z rzetelnem zmaganiem się **sumień** ludzkich o prawdę i słuszność, z wykrzesywaniem iskry bożej przez uderzenie przeczystego kryształu o takiż kryształ... W praktyce życia, już zwłaszcza współczesnego, szczerość i czystość przekonań, ów nastrój idealistyczny, będący zasadniczym, nieodzownym wymogiem wszelkiej kontrowersji słusznościowej, jest coprawda fenomenem wcale rzadkim: co jednak nie uprawnia nas do zacierania różnicy rodzajowej między słusznością a jej pozorami namiastkowemi, ani nawet do odmawiania słuszności znaczenia praktycznego.

To jej znaczenie praktyczne, par excellence życiowe, płynie raczej wprost z jej istoty: słuszność bowiem — co również uszło uwadze p. Dra Piętki — jest normą **kazuistyczną**, t. j. wyłonioną **dla danego przypadku życiowego** z głębi intuicji sumienia. W sądach słusznościowych nie chodzi nam o teorję, o ideologję, o program działania czy postępowania **na przyszłość**, bo nasz wewnętrzny aparat słusznościowy nie odzywa się i nie umie prawidłowo funkcjonować na pytanie hipotetyczne: co byłoby czy też co będzie słusznem w przyszłości lub „na ogół" dla jakiejś grupy ludzkiej lub dla całej ludzkości. On zostaje raczej wprawiony w ruch prawidłowy dopiero w bezpośredniem psychicznem zetknięciu się sędziego z **toczącą się teraźniejszą, żywą sprawą konkretną jednostki lub grupy jednostek** — zatem **dopiero w chwili konieczności**, kiedy potrzeba sądu słusznego do zachowania jakiegoś dobra życiowego

dla pewnej jednostki lub grupy lub też do odparcia zamachu przeciw jej dobru życiowemu wymierzonego.

Skutkiem tego jesteśmy tylko wówczas należycie usposobieni i uzdolnieni do wydania sądu słusznościowego, gdy jest nam dana możność bezpośredniego **przejęcia się** wszystkiemi w konkretnej, toczącej się sprawie zachodzącemi a istotnemi okolicznościami względnie **osobliwościami**. Z tego też dopiero punktu widzenia świta nam doniosłe znaczenie **zasady bezpośredniości**, przyjętej we wszystkich nowoczesnych procedurach cywilnych, karnych, a po części też już administracyjnych: bo tylko ten, kto jako sędzia bezpośrednio styka się z bliźnim domagającym się jego sądu słusznego — tylko ten, kto się wsłuchał bezpośrednio w żywy głos, wpatrywał w żywe oblicze bliźniego i zżył się z osobliwościami jego żywej sprawy, potrafi wyłonić z siebie — (nasuwa się porównanie z dziedziny radjotechnicznej) — właściwą dla tej sprawy i dla tego bliźniego słusznościową falę dźwiękową... W konsekwencji też muszę uznać, że przytoczone przezemnie powyżej, po części też rozstrzygnięte „przypadki", jako bezpośrednio przezemnie nie przeżyte oraz wspomniana ankieta, mają tylko względną wartość empiryczną, rzekłbym: wartość przybliżenia t. j. taką mniej więcej, jaką przypisać musimy obserwacji zbyt odległego przedmiotu np. ciała niebieskiego przez teleskop...

Rzecz przytem oczywista, iż opowiedziana powyżej kazuistyczność względnie konkretyzm słuszności, nie ma nic wspólnego z subjektywizmem, czy partykularyzmem czy ewolucjonizmem w teorii p. Dra Piętki. Bo przy całym swym konkretyźmie i wymogu bezpośredniego zżycia się subjektu sądzącego z subjektem i objektem osądzanym, słuszność nie przestaje być emanacją sumienia **wszystkim** ludziom wspólnego czyli społecznego. I tylko dzięki tej właśnie cesze **kosmopolityzmu** rozporządza słuszność ową zadziwiającą, żywiołowa mocą zdobywania, przekonywania, rozbrajania i jednania ludzkich dusz w imię moralnej solidarności całego rodu ludzkiego.

W tej oto sile tkwi też owa funkcja słuszności „organizacyjna i unifikacyjna", której p. Dr. Piętka wyjaśnić nie potrafił, odnosząc ją mylnie — za prof. Petrażyckim — jedynie do „wspólności warunków i czynników **zewnętrznych**, oddziaływujących na psychikę poszczególnych ludzi i urabiających ich psychikę słusznościową w odpowiednio jednolity sposób" (192). Zupełne niemal przeoczenie **wspólności** warunków i czynników **wewnętrznych**, wyznaczających społeczną funkcję słuszności, skazuje teorję p. Dra Piętki i teorje jego naukowych protoplastów na zgubę. A szkoda i żal nam tego tem bardziej, że można było już u starożytnych prawników i myślicieli pouczyć się o prawdziwej istocie słuszności. Dość zwrócić uwagę na zacytowane w innym związku przez autora (str. 264) „Disputatio-

nes" Tryfoninusa, który stwierdza, że *„ius naturale est quod natura omnia animalia docuit"* (Dig. I, 1, 3).

Nie ulega więc i dla nas dziś żyjących, żadnej wątpliwości, że słuszność jest wypływem **sumienia** wszczepionego rodzajowi ludzkiemu **jako takiemu** i tak nam wspólnego jak kształt ciała lub jego anatomiczny ustrój. A sumienie — to wszak nasz instynkt **jednościowy i wyrównawczy** (stąd też wyraz „aequitas") którego zadaniem jest wyzwalanie naszego pożycia społecznego z wszelakiej nierówności **prawnej**, w imię miłości bliźniego. Ale: miłości nie teoretycznej, lecz **konkretnej**, zastosowanej praktycznie do żywego osobnika ludzkiego i do jego osobliwej sprawy w imię odwiecznych zasad: „suum cuique" (t. j. każdemu **„osobnikowi"** swoje) — oraz: „quod tibi non vis fieri, non feceris alteri".

Instynkt wyrównawczo-jednościowy jako organ psychiczny braterstwa ogólno-ludzkiego!... Miłość bliźniego, braterstwo ludów — ach, kiedyż to hasła takie rozbrzmiewały! Kiedyż tłumy swe życie za nie poświęcały, kiedyż z pieśnią taką szły na męki najsroższe?

Nie chce się nam już wierzyć, iż była taka chwila — ba, nawet już kilkakrotnie były chwile takie w dziejach ludzkości, iż duch jej zapłonął do absolutu, do monizmu słusznościowego! Brzmi to nam zgoła na legendę religijną, z której dziś tylko jeszcze kościoły swoją rację bytu i swoją — alimentację czerpią. Rozbestwiona w wojnie światowej żarłoczność nacjonalizmów i partyjnictw stała się paliwem najzagorzalszych przesądów „światło ćmiących", sumienie ludzkie zaczadzających, a ci, co namaścili się na namiestników Boga na ziemi, patronują nieraz przesądom w interesie swej ziemskiej, materjalnej potęgi... Nie dziwno mi tedy, iż z takiej współczesnej obyczajowości i umysłowości wylęgają się subjektywistyczne, politeistyczne teorje słusznościowe, podważające w nas poczucie istotnej różnicy między dobrem a złem w pożyciu prawno-społecznem i państwowem.

Mimo tych jednak teoryj i przewrotności niech żywi nie tracą nadziei! Bo i w dzisiejszym świecie ludzkim nie zamarło jeszcze całkowicie sumienie i nie zniszczały doszczętnie instytucje, będące ostojami i ogrojcami słuszności. Gdy ustawa jest złośliwa, nieludzka, pozbawiamy ją wcześniej czy później mocy konspiracją **opinji publicznej**; gdy sąd państwowy, sąd stricti iuris, zawodzi nas swoją opieszałością lub przesądnością lub formalistyką, uciekamy się do sądów par excellence słusznościowych, wolnych od więzów litery prawa: do sądów przysięgłych, rozjemczych, polubownych, których juryzdykcja coraz szersze i coraz też wyższe zatacza kręgi i w których już nie pytamy: *quid iuris?* a tylko: *quid aequi?*

Kultowi i praktyce słuszności służą dzisiaj nie tyle już

zakony i kongregacje religijne, skostniałe w przesądnym dogmatyzmie, ile raczej spontaniczne, nieoficjalne związki i zrzeszenia społeczne: by tylko wymienić taki **Klub „Rotary"** założony w r. 1905 w Chicago, a więc w ojczyźnie bezwzględnego businessu, rozsiany dziś na całym świecie, a mający przedewszystkiem na celu: „kształcenie i popieranie **ideału słuszności**, jako podstawy każdego przedsięwzięcia" oraz „popieranie i stosowanie zasad etycznych w życiu zawodowem".

Dlaczego w dziele p. Dra Piętki na temat słuszności niema o roli tych najpotężniejszych instytucyj słusznościowych: o roli opinji publicznej, o roli sądów polubownych, o roli związków słusznościowych żadnej wzmianki? Jak można wogóle chcieć pojąć, czem jest słuszność, skoro się nie dowidza, w jaki sposób ona dochodzi do głosu w zbiorowiskach i zespołach ludzkich dobrowolnych, nie pozostających pod dyktatem prawa ścisłego? —

Niedawno temu — w lipcu 1930 r. — wielki hinduski poeta myśliciel **Rabindranath Tagore** w serji odczytów wygłoszonych w Oxfordzie p. t. „Religja w człowieku" wyrzekł m. i., że „pod zmienną powłoką istoty ludzkiej kryje się **Wieczny Duch jedności człowieczej**, nawołującej nas do najwyższego poświęcenia, do służenia prawdzie i pięknu, wbrew naszej duchowej ospałości i wbrew brakowi wiary w rzeczywistość idealnych wartości..." I pozatem równie głęboko orzekł: „Bóg jest w nas, lecz nie znajdzie go ten, kto go szuka w zawiłych pojęciach..." A nie brak chyba i wśród polskich wieszczów, wyznawców tegosamego „Boga w człowieku". Wszak to Wyspiańskiego słowa potężne: o prawie, które poza nadawanemi prawami jest bezwzględne i „którego z **niczyjego** uczucia wyrugować nie można **niczem**, żadnem słowem ani rozkazem..."*)

---

*) Zob. St. Gołąb: „Pojęcie prawa u St. Wyspiańskiego" w Nrze 6 „Głosu Prawa" ex 1930.

Z orzecznictwa cywilnego*)

59) Sprostowania z § 10 lit. a ust. z 16/II 1883 L. 20 Dzpp. można żądać tylko, gdy się przedstawia dowód śmierci osoby uznanej za zmarłą, nie wystarcza zatem przedstawienie dowodów przemawiających za nowem domniemaniem co do dnia śmierci.

Orzeczenie Izby III S. I. S. N. z 5 lutego 1930, R. 709/29.

Sąd Okręgowy w Złoczowie w sprawie uznania M. D. za zmarłego, uchwałą z dnia 27/5 1929 T. 389/22 **odmówił** wnioskowi Katarzyny D. o sprostowanie uchwały z d. 15/7 1924 T. 389/22 w tym kierunku, że M. D. zmarł z początkiem lipca 1919 r. albowiem wynik przeprowadzonych dodatkowo dochodzeń, nie stwierdza ponad wszelką wątpliwość dnia, którego zaginiony nie przeżył, wobec czego dokonane w powyższej uchwale oznaczenie domniemanej śmierci na dzień, w którym ukończył się termin uzasadniający domniemanie śmierci, znajduje uzasadnienie w przepisie § 8 ust. z 16/2 1883 L. 20 Dzpp.

Sąd Apelacyjny we Lwowie zatwierdził w dniu 12/7 1929, (Lcz. R. IV 335/29) powyższą uchwałę uznając, że Sąd I instancji słusznie zastosował przepis § 8 ust. z 6/2 1883 L. 20, zamiast ustawy z 3/3 1918 Nr. 128 Dzpp., albowiem ostatnio wymieniona ustawa nie stosuje się do uczestników armji ukraińskiej, która walczyła przeciw Polsce, a której uczestnikiem był M. D. uznany za zmarłego.

Sąd Najwyższy nie uwzględnił zażalenia mylnie nazwanego rekursem.

Z uzasadnienia: Przewód sądowy nie dał podstawy oznaczenia dnia śmierci (§ 8 ust. z 16/II 1883 Nr. 20 Dz. U. P.) jak to zgodnie z aktami przyjmuje zaskarżona uchwała, a nawet nie stwierdzili świadkowie na podstawie bezpośrednich spostrzeżeń, by M. D. został raniony. Sprostowania z § 10 lit. a. ust. z 16/II 1883 L. 20 Dzpp. żądać można, gdy jest dowód śmierci, a nie nowe domniemanie, że śmierć zaszła przed dniem, przyjętym w poprzedniej uchwale sądu, jako dzień domniemanej śmierci. Takiego

---

*) W rubryce tej dajemy orzeczenia dobrane pod względem doniosłości i aktualności lub też zasadniczo wątpliwe, wymagające analizy krytycznej. Pomijamy temsamem orzeczenia bądź mniej ważne, bądź też wyrażające zasady prawne już ustalone i powszechnie znane. Przywiązujemy bowiem większą wagę do jakości, niżli do ilości orzeczeń, a zarazem ogłaszamy **przeważnie** motywację **wszystkich** trzech instancyj. Nie poprzestajemy zatem — w przeciwieństwie do niektórych innych czasopism — na ogłaszaniu bądź samych tez, bądź też na skrótach motywów tylko Sądu Najwyższego. W orzeczeniach bowiem tak fragmentarycznie ogłaszanych, czytelnik częstokroć nie może odnaleźć związku myślowego między tezą a okruchowo przedstawionym stanem faktycznym, ani też wskutek tego ująć należycie zastosowalność danej tezy w praktyce. **Redakcja.**

dowodu śmierci niema, zatem wniosek z 23/II 1929 jest formalnie chybiony i uwzględniony być nie może.

---

60) Roszczenia odszkodowawczego opartego na tytule egzekucyjnym można drogą sporu dochodzić także wówczas, gdy egzekucja nie została jeszcze wdrożona. Do żądania dopełnienia zobowiązania umownego, wynikającego z ugody sądowej, udzielenie dodatkowej zwłoki nie jest wymagane.

Orzeczenie Izby III S. I. S. N. z d. 30 grudnia 1929 Rw. 1729/29.

Wyrokiem **Sądu pow. w Mościskach** z dnia 11/5 1929 C I 192/26 oraz zatwierdzającym wyrokiem **Sądu Okręgowego w Przemyślu** j. odwoławczego z d. 5/10 1928 Bc III 466/28 — (Wicepr. Hoszek, sso. Dyduszyński i Laudy) — przyznano powódce od pozwanego jej roszczenie odszkodowawcze oparte na ugodzie sądowej z dnia 5/10 1921 E 716/21. na zasadzie której pozwany obowiązany był do dostarczenia powódce krowy. Sądy ustaliły winę pozwanego w niedostarczeniu krowy i uznały, że skarga odszkodowawcza powódki o zapłatę równowartości krowy w kwocie 30 zł. oparta jest w przepisie § 368 ord. egz. i § 1323 u. c.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Grabowski, Dr. Bresiewicz, Dr. Flach. — Prok. Starzewski) — nie uwzględnił rewizji pozwanego.

Z uzasadnienia: Roszczenie powódki zostało określone ugodą sądową z d. 5/10 1921 E. 716/21. Ugoda sądowa jest odmienna od zwykłej ugody instytucją procesową, — jest tytułem egzekucyjnym na równi z wyrokiem sądowym (§ 1 l. 5 ord. egz.). Skutków prawnych ugody sądowej nie można zatem oceniać według § 918 u. c., odnoszącego się do umów nie ustalonych jeszcze w tytule egzekucyjnym. Przy tych ostatnich wierzyciel, chcąc dochodzić wynagrodzenia szkody, winien dać dłużnikowi dodatkowy okres do wykonania zobowiązania umownego: jeżeli zaś istnieje tytuł egzekucyjny, dłużnik ma już czasokres dodatkowy wyznaczony w tytule i dlatego udzielanie mu dodatkowej zwłoki nie jest ustawą przepisane. Skoro zaś pozwany nie dotrzymał terminu oznaczonego ugodą sądową (13/12 1925), to popadł w zwłokę (§ 1334 k. c.) i powódka może żądać albo egzekucji celem wydania krowy, albo w myśl § 1295/1 k. c. oraz § 368 ord. egz. żądać wynagrodzenia szkody. Ten ostatni przepis postępowania egzek. mówi wprawdzie o zaniechaniu egzekucji, — ale o tem można myśleć tylko wówczas, gdy egzekucja jest już wdrożona. Nie stoi atoli na przeszkodzie dochodzeniu, bez wdrożenia egzekucji, szkody w myśl przepisów prawa materjalnego.

---

61) Z postanowień dotyczących szczególnej właściwości sądu wymienionej w § 91/2. N. J. może korzystać także obcokrajowiec.

Orzeczenie Izby III S. I. S. N. z 5 marca 1930 R. 919/29.

W sprawie Dra H. K. adwokata w Wiedniu przeciw Małgorzacie G. i Drowi Alfredowi G. obojgu w Wilhelmshorst koło Berlina o złożenie rachunków i t. d. wydał **Sąd Okręgowy w Złoczowie** dnia 5/7 1929 Cg I 174/28 uchwałę, mocą której nie uwzględnił zarzutu miejscowej niewłaściwości sądu podniesionego przez Małgorzatę G. i uznał się za właściwy do rozpoznania sprawy tej pozwanej, natomiast uwzględnił taki zarzut co do Dra Alfreda G. i skargę co do niego odrzucił.

Z uzasadnienia: Co do Małgorzaty G. właściwość sądu znajduje uzasadnienie w § 91 i 99 N. J., albowiem ta pozwana posiada w tym okręgu sądowym nieruchomość przyczem sąd uznał za mylne zapatrywanie, jakoby przepis § 99 N. J. nie mógł mieć zastosowania do powoda jako obcokrajowca, gdyż w przepisie tym niema wzmianki o tem, by mógł on być stosowany tylko wtedy, jeżeli krajowiec występuje ze skargą przeciw obcokrajowcowi. Co do Dra Alfreda G. sąd musiał się uznać za niewłaściwy, skoro nie ma on żadnego majątku w obrębie państwa polskiego. Pozatem ze stanu faktycznego skargi wcale nie wynika, by współpozwany był obowiązany do świadczeń wymienionych w skardze, zatem nie może on być traktowany jako uczestnik sporu (§ 11 p. c.).

Sąd Apelacyjny we Lwowie uchwałą z dnia 29/9 1929 R. 393/29, na rekurs Małgorzaty G., uwzględnił zarzut miejscowej niewłaściwości sądu i uznał Sąd okręgowy za niewłaściwy do rozpoznania tej sprawy, nie uwzględnił natomiast rekursu powoda co do reszty ustępów uchwały I. instancji, wychodząc z założenia, że Sąd I instancji stanął na mylnem stanowisku prawnem co do wykładni postanowień § 99 N. J., gdyż przyjął wbrew myśli przewodniej tego przepisu wynikającej z motywów projektu rządowego do tej ustawy, jakoby z przepisu tego korzystać mogli także powodowie obcokrajowcy, aczkolwiek przepis ma na oku wyłącznie interesy krajowców wobec dłużników obcokrajowców.

Sąd Najwyższy — (S S. N. Dr. Bresiewicz, Grabowski, i Dr. Wawrzkowicz — Prok. Dr. Hołowczak) — na rekurs powoda przywrócił do mocy prawnej uchwałę Sądu I. instancji, o ile ta dotyczy zarzutu niewłaściwości sądu podniesionego przez Małgorzatę G.

Z uzasadnienia: W myśl § 91/2 N. J. skargi o zaległe świadczenia z tytułu ciężarów gruntowych wymierzone przeciw posiadaczowi obciążonego gruntu mogą być wniesione do sądu miejsca położenia gruntu. Z uwagi na po-

wyższy przepis uzasadniona jest dla skargi powoda właściwość Sądu Okręgowego w Złoczowie, skoro według stanu faktycznego skargi i uwagi hipotecznej urzędu ksiąg gruntowych powód domaga się od pozwanej zapłaty zaległych należności z tytułu prawa dożywocia ciążącego na 1/4 części majętności stanowiącej spółwłasność pozwanej i położonej w okręgu tegoż sądu. Niemniej trudno zgodzić się z zapatrywaniem prawnem zaskarżonej uchwały, jakoby powód nie mógł korzystać z przepisu § 99 N. J. dlatego, że obie strony procesowe są obcokrajowcami. Ani z przepisu § 99 N. J., ani też z powołanych w zaskarżonej uchwale przepisów § 33 i dalszych u. c. nie można wysnuć podobnego wniosku prawnego. Nie przemawiają też za nim wcale motywy ustawodawcze do § 99 N. J., na które się Sąd Apelacyjny powołuje, gdyż mówią one tylko o tem, że ustawodawstwa krajów sąsiadujących i utrzymujących stosunki handlowe z Austrją znają właściwość sądu majątku, wobec czego i ustawodawstwo austrjackie musi właściwość tego sądu wprowadzić, ażeby zapobiec temu żeby interesy własnych obywateli wobec dłużników przebywających za granicą, nie doznały mniejszej opieki. **Przepis ten zatem wydany został niewątpliwie przedewszystkiem w interesie własnych obywateli**, ale z tego nie wynika, iżby nie mogli zeń korzystać cudzoziemcy. Z przepisu § 33 u. c. w związku z przepisem § 374 u c. i § 101 N. J. wynika niewątpliwie, że ustawy powszechne oczywiście pod warunkami wzajemności odnoszą się też do obcokrajowców, gdy ci poddają sie ich postanowieniom, wobec czego nie ma uzasadnionej podstawy do odmawiania im prawa korzystania z przepisów ustawy o właściwości Sądu w tych wypadkach, w których przepisy te mają zastosowanie wobec krajowców. Pozatem w danym wypadku powód jest obywatelem austrjackim, — zatem obywatelem państwa, co do którego została zapewniona wzajemność umową z dnia 19/III 1924 ratyfikowaną ustawą z dnia 22/7 1925 Nr. 89 poz. 620 Dz. U., ogłoszoną w Nr. 84 poz. 467 Dz. Ust. z r. 1926 wobec czego odmówienie mu prawa korzystania z przepisu § 99 N. J. naruszałoby ten stosunek wzajemności.

---

62) Przepis § 501 p. c. ograniczający dopuszczalność środka prawnego odwołania w sprawach drobiazgowych należy stosować w sporach syndykackich.

Zasada prawna uchwalona na posiedzeniu S. N. w składzie 7 sędziów Izby III. dnia 14/5 1930.

Sąd Apelacyjny w Krakowie wyrokiem z 5/4 1929 Cg III 2/29, **oddalił powództwo** Anieli T. przeciw pozwanemu sędziemu S. S. o 92 zł. 93 gr. zpn. **Sąd Najwyższy** po uchwaleniu powyższej zasady prawnej wydał dnia 28/5 1929 (Bc 2/29) uchwałę, którą **odrzucił odwołanie powódki** — (skład

S. S. N. Hroboni, Dr. Bresiewicz, Dr. Wawrzkowicz. — Wiceprok. Staszewski).

Z uzasadnienia: W postępowaniu na skargi w sprawach syndykackich mają w myśl § 600 p. c. zastosowanie:

a) do postępowania przed Sądem Apelacyjnym przepisy II części p. c.,

b) do postępowania odwoławczego przed Sądem Najwyższym przepisy 1 rozdziału części IV p. c.

Ostatnim z rzędu przepisem 1 rozdziału części IV p. c. jest przepis § 501 p. c. Przepis ten zatem, chociaż nie expressis verbis, jest przecież w § 600 p. c. wyraźnie powołany. Temsamem w sprawach drobiazgowych, będących przedmiotem sporu syndykackiego, odwołanie jest dopuszczalne tylko z przyczyn nieważności, wymienionych w § 477 L. 1 do 7 p. c.

Sprawa drobiazgowa może być przedmiotem sporu syndykackiego, chociaż spór ten toczy się w I. instancji wedle postępowania trybunalskiego, a nie drobiazgowego, albowiem sprawa drobiazgowa i postępowanie drobiazgowe są to w świetle ustawy dwa nierozłączne pojęcia. W ustępie I-ym §-u 448 p. c. po słowach: „jeżeli dochodzona skargą suma pieniężna lub wartość przedmiotu sporu nie przenosi kwoty 100 zł., albo jeżeli powód oświadczył, iż zamiast przedmiotu dochodzonego skargą gotów jest przyjąć kwotę nie wyższą niż sto złotych“, znajdują się w nawiasie słowa: „sprawy drobiazgowe“, wynika z tego, że podana tu jest definicja pojęcia sprawy drobiazgowej. A dopiero w bezpośrednio dalszym ciągu ustępu 1-go §-u 448 p. c. jest mowa o szczególnem postępowaniu, zawartem w przepisach §§ 449—453 p. c. zwanem postępowaniem drobiazgowem, a obowiązującem w sporach, których przedmiotem są właśnie sprawy, zdefinjowane jako drobiazgowe.

Sprawa drobiazgowa nie musi być jednak rozpatrywana w postępowaniu drobiazgowem. Dowodem tego, że już nawet sam przepis ustępu 1-go §-u 448 p. c. wyjmuje z pod postępowania drobiazgowego spory z umowy najmu lub dzierżawy.

Sprawa drobiazgowa nie musi również być rozpatrywana w I. instancji jedynie przez sąd powiatowy. Inna rzecz, że z reguły będzie rozpatrywana właśnie przez sąd powiatowy, chodzi tu przecież o przedmiot sporu o wartości poniżej 1000 zł. (§ 49 L. 1 n. j. ze zmianami z art. 288 u. s. p.). Ale może być ona rozpatrywana także przez sąd okręgowy. Będzie to miało miejsce w wypadku § 79 n. j., następnie w wypadku § 94 ustęp 2 n. j., jeżeli spór główny toczył się przed sądem okręgowym. Gdy zaś sprawa drobiazgowa znajdzie się przed sądem okręgowym, wchodzi wprawdzie z reguły w zastosowanie przepis § 7 b. ustęp 2, zdanie 2 n. j. czyli, że wtenczas rozpoznaje sprawę dro-

biazgową sędzia samoistny, jednak nie wedle zasad postępowania trybunalskiego, ale wedle zasad postępowania drobiazgowego. Ale może mieć miejsce także wypadek, że sprawa drobiazgowa rozpatrywana będzie przez sąd okręgowy nie w postępowaniu drobiazgowem, lecz w postępowaniu trybunalskim. Taki właśnie — wypadek zajść może w postępowaniu syndykackiem, które toczyć się może w myśl § 600 p. c. wyłącznie wedle zasad postępowania trybunalskiego, a przecież niewątpliwie wysokość dochodzonego roszczenia może nie przekraczać i tutaj 100 zł.

Wreszcie zauważyć trzeba, że przedmiotem postępowania drobiazgowego nie musi być sprawa drobiazgowa w rozumieniu § 448 ust. 1 p. c. I tak w sądach pracy mają w I. instancji zastosowanie przepisy o postępowaniu drobiazgowem do 5000 zł. (art. 6 i 21 rozp. Prezyd. Rzplitej z dnia 22 marca 1928 r. Nr. 37 poz. 350 Dz. U.). Z drugiej zaś strony postępowaniu drobiazgowemu w I. instancji nie musi odpowiadać takież postępowanie w II. instancji, bo w sporach, dla których właściwy jest sąd pracy, dopuszczalne jest od najmniejszej sprawy odwołanie in merito (art. 30. L. 1, powołanego rozp.).

Powyższe wywody dostatecznie uzasadniają pogląd, iż sprawa drobiazgowa i postępowanie drobiazgowe są to dwie różne rzeczy. A skoro tak, to w myśl § 501 p. c. o niedopuszczalności pełnego odwołania nie decyduje rodzaj postępowania, nie decyduje to, czy spór toczył się w I. instancji w postępowaniu drobiazgowem, czy też zwyczajnem lub szczególnem, i czy przed sądem powiatowym, czy też okręgowym, ale decyduje to, czy spór toczy się o sprawę drobiazgową czy o inną. Takie jest wyraźne brzmienie przepisu § 501 p. c. Powołanie więc w § 600 p. c. przepisu § 501 p. c. nie jest wcale przeoczeniem redakcyjnem.

Wobec przyjęcia powyższej zasady prawnej odwołanie powódki jako nieoparte na żadnej z przyczyn nieważności z §§ 477 L. 1, 7 p c. jest w myśl §§ 600 i 501 p. c. niedopuszczalne, i dlatego ulega odrzuceniu. (§§ 495, 471, L. 2 p. c.).

---

63) Uzyskany w sądzie b. dzielnicy austrjackiej tytuł egzekucyjny wymieniony w § 4 L. 1, 3, 4 ord. egz., może być wykonany na obszarze b. dzielnicy pruskiej na mocy § 727 niem. ustawy o post. cyw. przeciw prawnym następcom wymienionego w tym tytule dłużnika, po zaopatrzeniu wymaganego w tym celu w §§ 724 i 730 niem. ustawy o post. cyw. wygotowania tytułu egzekucyjnego, klauzulą wykonawczą przeciw powyższym następcom w zakresie § 9 austr. ord. egz. Właściwy do umieszczenia klauzuli wykonawczej jest ten sad w b. dzielnicy austr., który wydał dotyczący tytuł egzekucyjny.

Sąd Najwyższy po uchwaleniu powyższej zasady prawnej na posiedzeniu niejawnem **w składzie 7 sędziów** dnia 18/3 1930, rozpoznawał, wniosek Antoniego D. o wyznaczenie sądu właściwego do udzielenia klauzuli wykonawczej na wyroku Sądu Okręgowego w Wadowicach z d. 11/1 1926 Cw II a 1032/25 oraz wydał w dniu 4/4 1930 — (skład sądu: S. S. N. Dr. Lipiński. Dr. Flach, J. Witecki) — uchwałę (2 u. d. 7/29), mocą której wyznaczył do powyższego celu Sąd Okręgowy w Wadowicach.

Z uzasadnienia: Postępowanie egzekucyjne jest samoistnem postępowaniem, a przeprowadzenia egzekucji nie można uważać za akt pomocy prawnej. W następstwie tego musimy przyjąć, że o dopuszczalności egzekucji i o sposobie jej przeprowadzenia decydują wyłącznie przepisy tej dzielnicy. w której egzekucja ma być przeprowadzona (vide *Bordolo-Windakiewicz,* Egzekucja międzydzielnicowa).

Według § 724 niem. ustawy o post. cyw. obowiązującej w b. dzielnicy pruskiej wykonanie egzekucji następuje na podstawie wygotowania wyroku zaopatrzonego klauzulą wykonawczą. Klauzulę tę wydaje sekretarz sądu pierwszej instancji. a jeżeli wyrok zawisły jest w wyższej instancji. sekretarz tego sądu. Ma ona w myśl § 725 opiewać: „Niniejsze wygotowanie udziela się stronie celem wykonania egzekucji". Wykonalne wygotowanie wyroku może być w myśl § 727 udzielone także przeciw prawnemu następcy dłużnika, względnie na rzecz prawnego następcy wierzyciela, o ile to następstwo prawne est dla sądu notoryczne lub zostało wykazane dokumentami publicznemi lub publicznie uwierzytelnionemi.

Udzielenie wykonalnego wygotowania wyroku w tym ostatnim wypadku następuje na zasadzie zarządzenia przewodniczącego sądu. względnie przewodniczącego wydziału, które to zarządzenie winno być w klauzuli wykonawczej powołane. Właściwym w tej sprawie jest sąd procesowy I. instancji.

Odmiennie od austr. ord. egz. niemiecka ustawa o post. cyw. nie odróżnia dozwolenia egzekucji od jej wykonania. O ile wykonanie egzekucji nie jest w pewnych wypadkach przekazane sądowi, wierzyciel otrzymawszy wykonalne wygotowanie wyroku wręcza je komornikowi sądowemu z poleceniem wykonania egzekucji (§ 754), który to komornik działa w tym wypadku na jego zlecenie. O ile zaś idzie o wykonanie egzekucji przekazanej sądowi (n. p. egzekucji na wierzytelności dłużnika) wierzyciel zwraca się z tą prośbą na zasadzie wykonalnego wygotowania wyroku wprost do dotyczącego sądu egzekucyjnego.

Z powyższych przepisów niem. ustawy o post. cyw. obowiązującej w b. dzielnicy pruskiej, wynika zatem, że wierzyciel, który uzyskał w sądzie na obszarze b. dzielnicy

austr. wyrok przeciw dłużnikowi zamieszkałemu na obszarze b. dzielnicy pruskiej, chcąc prowadzić egzekucję na tym ostatnim obszarze nie będzie mógł zwrócić się do sądu procesowego o dozwolenie egzekucji i wezwanie sądu egzekucyjnego o jej wykonanie, gdyż taka uchwała nie byłaby na terenie b dzielnicy pr. wykonalną lecz będzie musiał uzyskać w sądzie procesowym wygotowanie tytułu egzekucyjnego (wyroku) zaopatrzone potwierdzeniem wykonalności zgodnie z przepisem zdania ostatniego § 4 austr. ord. egz. i na tej podstawie zwrócić się do znajdującego się w b. dzieln. pr. sądu egzekucyjnego, względnie ustanowionego przy nim komornika sądowego o wykonanie egzekucji.

To samo będzie miało miejsce jeżeli wierzyciel zażąda w myśl § 9 austr. ord. egz. wydania klauzuli wykonawczej przeciw wymienionym w tym §-ie następcom prawnym oznaczonego w wyroku dłużnika. I w tym wypadku do wydania takiej klauzuli właściwym jest jedynie sąd procesowy o ile rzeczywiście wierzyciel przedstawi dokumenty wykazujące powyższe następstwo.

Jeżeli będzie szło o wykonanie wyroku wydanego przeciw spadkodawcy względnie nieobjętej masie spadkowej przeciw dziedzicom a postępowanie spadkowe toczyć się będzie według ustaw obowiązujących w b. dzielnicy pruskiej, sąd procesowy winien również przy ustaleniu tego następstwa wziąć pod uwagę powyższe ustawy. W szczególności winien sąd uwzględnić, że według § 1922 niem. k. c. (niezależnie od prawa dziedzica do zrzeczenia się spadku) prawo do spadku przechodzi na dziedzica z mocy samej ustawy przez śmierć spadkodawcy, że nie potrzeba w tym celu żadnego oświadczenia się z jego strony, ani też sądowego przyznania mu spadku, a t. zw. poświadczenie dziedziczenia służy jedynie do wykazania jakim osobom prawo do spadku przysługuje, oraz że dziedzic odpowiada w zasadzie za długi spadkowe bez ograniczenia tak majątkiem własnym jak i odziedziczonym, o ile nie skozystał z dozwolonych mu ustawą, środków mogących spowodować, zawieszenie względnie ograniczenie tej odpowiedzialności (§§ 1970—1974, 1975—1984. 1990—1992 niem. k. c.).

Z powyższych wywodów wynika, że do wydania klauzuli wykonalności tytułu egzekucyjnego (wyroku) wydanego przez sąd znajdujący się na obszarze b. dzielnicy austr. zarówno w wypadku, gdy klauzula ta skierowaną ma być przeciw osobie w tymże tytule wymienionej, jak i w wypadku skierowania jej przeciw prawnemu zastępcy tej osoby wówczas gdy egzekucja ma być wykonaną na obszarze b. dzieln. pr. nie będzie właściwym sąd egzekucyjny tej ostatniej dzielnicy, lecz wyłącznie sąd procesowy b. dzieln. austr., który wydał dotyczący tytuł egzekucyjny.

O ile idzie o wykonanie tytułu egzekucyjnego przeciw

osobie w tym tytule wymienionej, właściwość sądu procesowego, który ów tytuł wydał, do zaopatrzenia go w klauzulę wykonawczą, nie jest ani według ustawodawstwa obowiązującego w b. dzieln. austr., ani według ustawodawstwa obowiązującego w b. dzieln. pr. sporną. W szczególności także według pierwszego ustawodawstwa (zdanie ostatnie § 4 ord. egz.), jeżeli wierzyciel zwraca się z wnioskiem o dozwolenie egzekucji wprost do sądu egzekucyjnego, musi do swego wniosku dołączyć wygotowanie tytułu egzekucyjnego opatrzone potwierdzeniem wykonalności. które oczywiście może mu wydać jedynie sąd procesowy. Wątpliwości pewne mogą się nasunąć jedynie w razie egzekucji przeciw osobom w § 9 austr. ord. egz. względnie § 727 niem. ust. o p. c. wymienionym.

Według ustawodawstwa obowiązującego w b. dzieln. pr. także do wydania klauzuli wykonawczej, przeciw następcom prawnym dłużnika, jest właściwy wyłącznie sąd procesowy, który wydał tytuł egzekucyjny. Ustawodawstwo w b. dzieln. austr. nie zawiera w tym kierunku żadnego postanowienia, gdyż kwestja ta jest na obszarze tego ustawodawstwa nieaktualną Albowiem wierzyciel zwraca się z prośbą o dozwolenie egzekucji do sądu procesowego, a wówczas ten sąd w razie zaistnienia warunków z § 9 austr. ord. egz. dozwoli egzekucji wprost przeciw następcom dłużnika, albo też wnosi tę prośbę do sądu egzekucyjnego, a wówczas wystarczy jeżeli przedłoży wyrok sądu procesowego zaopatrzony w zwykłą klauzulę wykonalności przeciw osobie w tym wyroku wymienionej i przedłoży dokumenty wykazujące prawne następstwo osób w § 9 wymienionych, a egzekucji przeciw tym osobom dozwoli już sąd egzekucyjny. Z faktu jednak, że sąd wydał tytuł egzekucyjny (także na obszarze ustawodawstwa austr.) w razie zwrócenia się do niego o dozwolenie egzekucji będzie musiał kwestję następstwa prawnego po myśli § 9 austr. ord. egz. rozstrzygnąć, wynika, że jest on do rozstrzygnięcia tej kwestji narówni z sądem egzekucyjnym właściwym. Czy to rozstrzygnięcie ma nastąpić w formie uchwały dozwalającej egzekucji, czy też w formie klauzuli wykonawczej, stwierdzającej, że wyrok jest wykonalny także przeciw wymienionym we wniosku wierzyciela następcom prawnym dłużnika to jest już kwestja natury czysto formalnej nie oddziaływująca na samą właściwość sądu. To też wydaniu takiej klauzuli (poświadczenia) przez sąd procesowy na obszarze b. dzielnicy austr. żaden przepis prawny w tejże dzielnicy obowiązujący nie stoi na przeszkodzie. Wykonanie zaś wyroku wydanego przez sąd b. dzieln. austr.. a zatem Sąd Polski i zaopatrzonego w klauzulę wykonawczą po myśli §§ 724 względnie 727 niem. ust. o post. cyw. w tem

sposób także na obszarze b. dzielnicy pruskiej będzie mogło nastąpić.

Stosując powyższe zasady w sprawie konkretnej, której dotyczy wniosek D., należy wobec tego, że tytuł egzekucyjny, na którym pretensja wnioskodawcy się opiera wydanym został przez Sąd Okręgowy w Wadowicach, również ten sąd uznać za właściwy do zaopatrzenia powyższego tytułu w klauzuli wykonawczą także przeciw spadkobiercom ś. p. R.

Przed narodzeniem procedury cywilnej.

W przededniu zapowiedzianego przez p. Ministra Sprawiedliwości *już na październik b. r.* ogłoszenia polskiej procedury cywilnej w formie rozporz. Prezydenta Rzplitej. ukazała się publikacja pióra prof. Stanisława Gołąba p. t. *„Projekty polskiej procedury cywilnej"* (Kraków 1930, księgarnia powszechna, ul. Św. Tomasza 30, str. 109). Treść tej publikacji okazuje się już przy pobieżnym przeglądzie tak doniosłą, iż nie wyobrażamy sobie, iżby komisja ministerjalna. formułująca ów dekret, mogła swe prace zakończyć bez skrupulatnego zapoznania się z postulatami jednego z głównych współautorów projektu i zarazem jednego z najwybitniejszych znawców przedmiotu. Dość zwrócić uwagę na to. że Część I pracy tej stanowiła podstawę „Uzasadnienia ogólnego", ogłoszonego w marcu b. r. w czasopiśmie Komisji Kodyfikacyjnej (Tom I zeszyt Nr. 67, str. 124—152), innemi słowy, zawiera ta część uzasadnienie gruntowniejsze od oficjalnego, a część II jeszcze ważniejsza i obszerniejsza (od str. 46—109), zawiera *„vota separata"* prof. Gołąba *w liczbie kilkudziesięciu*, których znaczenie określa autor dosadnie (str. 47) oświadczeniem, iż „choć w pracach nad projektem brał nieprzerwanie udział od samego ich początku, nie może niestety „szczycić się" tem dziełem, na którem są *ciemne plamy*, mogące skrzywić życie prawne, albo przynajmniej wywołać zamieszanie i trudności w wykładni"... Z licznych krytyk w prasie prawniczej, a niemniej też w „Głosie Prawa". wynika, że projekt procedury cyw. po śmierci śp. Prezyd. Fiericha doznał pod wielu względami reformacji „in pejus" — snać dlatego, iż reformatorami byli przeważnie prawnicy z b. Kongresówki, wychowani na formalistycznej procedurze rosyjskiej i francuskiej. Do publikacji prof. Gołąba trzeba będzie gruntowniej powrócić.

Z nadesłanych książek.

Prof. Juljan Makowski: Prawo międzynarodowe. — Cz I. — wydane staraniem kwartalnika „Sprawy Obce". — Warszawa, 1930, Str. 352 in 8°.

Książka powyższa jest formalnie tylko drugiem wydaniem równoimiennego dzieła Autora, wydanego w r. 1922. W samej rzeczy bowiem mamy tu przed sobą dzieło nowe in capite et in membris, o czem już na pierwszy rzut oka świadczy znacznie większa jego objętość. W krótkiej przedmowie zaznaczył Autor, że głównym celem tej książki jest służyć za podręcznik dla młodzieży studjującej na wyższych uczelniach, lektura książki atoli poucza odrazu, że suma zawartej w niej wiedzy dogmatycznej i erudycyjnej przekracza daleko wymagania, jakie słusznie stawiać można do studentów w zakresie prawa międzynarodowego, a liczne partje książki stanowią tak szczegółowe opracowanie niektórych instytucyj, podmiotów, zasad i umów prawa międzynarodowego — (por. np. opracowanie międzynarodowego stanowiska Woln. m. Gdańska na str. 99—116), że każdy prawnik, chociażby mocno w tej najpłynniejszej ze wszystkich dyscyplin prawniczych zaawansowany, niejednokrotnie z pożytkiem do dzieła tego sięgnie. Te zalety istotne dzieła potęguje wykład jasny, jędrny, a przytem stylistycznie ujmujący.

Wątpliwości budzić może podstawowy układ dzieła, podzielonego widocznie na dwie części, z których część I. obecnie wydana ma tytuł: „**Pokój**", a część II. skutkiem tego obejmie niezawodnie „wojnę". Jestto system sięgający chyba jeszcze epoki Grocjusza („De iure belli ac pacis) — system wręcz nienaukowy, bo mieszający prawo międzynarodowe materjalne z formalnem pod kątem widzenia sytuacji czysto faktycznej, okolicznościowej w jakiej poszczególne podmioty prawa międzynarodowego mogą się czasowo znajdować. Jeśliby doszło np. do ogólnego rozbrojenia i utrwalenia pokoju — chociaż o to na razie obawy niema — to uczeni trzymający się jeszcze tego systemu mieliby niemały trud z przerobieniem go i przystosowaniem do nowej **„tylko** pokojowej" sytuacji faktycznej.

Przeszedłszy też do końca poszczególne rozdziały części „pokojowej" natrafiamy na każdym kroku na instytucje, pojęcia, zasady i zjawiska prawne, które istnieją i funkcjonują równie dobrze w czasie pokoju, jak w czasie wojny — więc jakiż cel i jakie znaczenie może mieć ów podział, który wprowadza tylko mylne pojęcia i wyobrażenia w młode umysły o istocie i zadaniach prawa międzynarodowego? — Wojna powinna być w podręcznikach prawa międzynarodowego rozpatrywana częścią w dziale materjalnym, a częścią w dziale proceduralnym. W niniejszej książce znajdujemy krótki tylko ustęp p. t. Procedura międzynarodowa (str. 317—320) w rozdziale IV. dotyczącym „Organizacji społeczności międzynarodowej" (str. 306 nast.). Dzięki niewłaściwemu systemowi atoli normy proceduralne prawa międzynarodowego przewijają się w samej rzeczy poprzez całą niemal książkę — zmieszane z normami materjalnemi...

Prawo międzynarodowe — jak należy do najpłynniejszych i teoretycznie „najfilozoficzniejszych" gałęzi prawa (zob. znakomicie opracowany wstęp teoretyczny dzieła) — przesiąknięte jest w praktyce na wskroś **tendencją polityczną** — elementem więc niefilozoficznym i nienaukowym... Nie dziw tedy, że również nauczyciele i pisarze prawa międzynarodowego grzeszą zazwyczaj w swych dziełach „polityką patrjotyczną", naciągającą tendencyjnie najjaśniejsze nawet traktaty lub preparującą zwyczaje i zasady prawa międzynarodowego **ad usum** własnego państwa i narodu. I nasz Autor nie zdołał się ustrzedz tego grzechu, względnie wybaczalnego gwoli jego — jak dotychczas — powszechności. Przejawem tego grzechu są np. ustępy dotyczące Gdańska, mniejszości narodowych oraz zobowiązań prywatno-prawnych płynących z sukcesji państw. Możemy sobie z Autorem życzyć np. jaknaj-

rychlejszej inkorporacji polskiego ongiś Gdańska do Rzpltej polskiej. Nie możemy atoli zgodzić się na to, by w dziele poświęconem prawdzie naukowej, inkorporacja ta była przedstawiana jako fakt niemal już dokonany. Są to partje dzieła, nad któremi powinien być umieszczony napis: „Tylko dla dorosłych“ — co mówię: „tylko dla osiwiałych“. Analogje znaleźliśmy swego czasu w podręczniku prof. **Ehrlicha**, którego poglądy odnośne Autor często podziela.

Na ogół jednak dzieło bardzo pouczające i wartościowe.

(Dr. L.)

Dr. Arthur Nussbaum: Die Bilanz der Aufwertungstheorie. Verlag von **J. C. B. Mohr,** Tübingen 1929.

Autor, wybitny znawca prawa walutowego,[1]) bada w niniejszej rozprawie, jaki wpływ na niemieckie gospodarstwo społeczne i na rozwój prawa niemieckiego wywarł ruch waloryzacyjny, wszczęty wyrokiem Sądu Rzeszy z 28 listopada 1923 (R. G. 107, 87), który na zasadzie § 242 niem. kod. cyw. nadał sędziemu uprawnienie do zwaloryzowania wierzytelności pieniężnej, opiewającej na marki niemieckie.

Autor wychodzi z zasadniczego założenia, że przepisy ustawy niem. z 1/6 1909 (R. G. Bl. str. 515) i z 4/8 1914 (R. G. Bl. str. 347), nakazujące przyjmowanie banknotów Banku Rzeszy i t. zw. Reichskassenscheine w pełnej nominalnej wartości, a to mimo uchylenia obowiązku ich wymiany na monety złote, są normami ściśle formalnemi, które obowiązują bez względu na zasadę dobrej wiary i uczciwości w obrocie. (8). Dlatego autor zajmuje nieprzychylne stanowisko wobec waloryzacji sędziowskiej, jakkolwiek uznaje unormowanie waloryzacji w drodze ustawowej za sprawiedliwe.

Zdaniem autora Sąd Rzeszy, w swej dążności do rozwinięcia swobodnej waloryzacji sędziowskiej mimo, że ona w nauce prawa znalazła licznych i poważnych przeciwników, odsunął na bok zarzut przedawnienia, prawomocność wyroków, skutek zwalniający dokonanych zapłat, moc wiążącą ugód i uznania salda właśnie tam, gdzie nastąpiło zrzeczenie się przyszłych roszczeń waloryzacyjnych (15). Wskutek tego Niemcy zmieniły się w jeden wielki obóz procesowy z miljonami roszczeń waloryzacyjnych, które wzruszyły sprawy już dawno załatwione, a których rozstrzygnięcie wymagało pracy setek sędziów i urzędników sądowych (16).

Indywidualizowanie każdego poszczególnego roszczenia waloryzacyjnego spowodowało niepewność w wymiarze sprawiedliwości, a w dalszem następstwie przesilenie w zaufaniu do orzecznictwa cywilnego (23). Tę chwiejność judykatury autor wykazuje przykładowo w kwestji, do jakiego czasu wstecz należy stosować wolną waloryzację w dziedzinie prawa prywatnego międzynarodowego.

Mianowicie cytowany już wyżej wyrok z 28/11 1923 stał na stanowisku, że tylko nadzwyczajnie silna dewaluacja, której nie można było przewidzieć przy wydaniu przepisów walutowych, usprawiedliwia waloryzację. Ale to określenie jak i podobne określenia w późniejszych wyrokach, iż np. ta dewaluacja musi być katastrofalną, nie wyjaśniają dostatecznie, z którym dniem należy stosować waloryzację. Dlatego różne orzeczenia oznaczają rozmaicie dzień, w którym marka niemiecka tak znacznie straciła na swej wewnętrznej wartości, iż zasada słuszności z § 243 niem. kod. cyw. każe zastosować z tymże właśnie dniem waloryzację (26).

W zakresie prawa prywatnego międzynarodowego to prawie cała zagranica, z wyjątkiem Polski, nie uznaje waloryzacji własnej wa-

---

[1]) Tegoż dzeło p. t. Das Geld in Theorie und Praxis des deutschen und ausländischen Rechts, omawialiśmy w Głosie Prawa, 1926 r. str. 214 i n.

luty (28). A nawet wierzytelności, opiewające na marki niem. zagranica waloryzuje conajwyżej, jeżeli odnośne zobowiązanie podpada pod prawo niemieckie (29). Natomiast Sąd Rzeszy orzekł (R. G. 114, 171), że uznanie wyroku Sądu duńskiego, który nie uwzględnił waloryzacji wierzytelności, opiewającej na marki niem., sprzeciwia się dobrym obyczajom (32), chociaż ten sam Sąd jeszcze w wyrokach z 3/3 i 6/4 1925 wykluczył waloryzację wierzytelności, opiewających na walutę zagraniczną (33). Odmiennie znowu Sąd Rzeszy w wyroku z 14/12 1927 (J. W. 1928, 636) odmawia wierzycielowi czeskosłowackiemu waloryzacji nawet wierzytelności, opiewającej na marki niem.. z przyczyny, iż Czechosłowacja nie zna waloryzacji, a z punktu widzenia niemieckiego. nie można nic temu zarzucić (38).

Wogóle judykatura Sądu Rzeszy waha się w niniejszej kwestji między zasadą prawno-walutową a zasadą prawno-obligatoryjną. Podczas gdy pierwsza zasada czyni kwestję dopuszczalności i miary waloryzacji zawisłą od ustawodawstwa, któremu podlega walutą na jaką opiewa dłużna suma pieniężna, to druga zasada czyni ją zawisłą od ustawodawstwa, któremu podlega sam stosunek obligatoryjny. W wyroku z 26/6 1927 (R. G. 118, 370) Sąd Rzeszy chciał nawet stworzyć coś pośredniego między temi dwiema zasadami.

Że orzecznictwo taki obraz niedostateczności i zamieszania przedstawia, pochodzi stąd, iż zasadniczym problemem waloryzacji jest stosunek sędziego do ustawodawcy (40), a Sąd Rzeszy swojem orzecznictwem wkroczył w sferę ustawodawcy. Autor przyznaje, iż Sąd Rzeszy w ostatnich dziesiątkach lat, a zwłaszcza od chwili wojny, ma cięższe zadanie, i publiczne interesy na polu gospodarstwa społecznego, jak i po części w sferze stosunków zagranicznych w silniejszej mierze, aniżeli dawniej, są poruczone Sądowi Rzeszy (46). Gdy atoli niemożliwem, aby Sąd Rzeszy przed powzięciem zasadniczych orzeczeń, które dotykają ogólnych państwowych, lub gospodarczych interesów, rozważył wyczerpująco materjał faktyczny, wyjaśniający interes publiczny, przeto należy wprowadzić istniejącą w wielu państwach instytucję „procureur general“ (47).

Dr. Fryderyk Halpern.

Kalendarzyk polityczny na rok 1930 — pod redakcją St. Cieszkowskiego. Redakcja i administracja: Warszawa, ul. Czackiego 17.

Książka ta, wydana w gustownej czerwonej oprawie, zasługuje dla swej obfitej treści informacyjnej na pochlebną wzmiankę, którą opóźniliśmy z braku miejsca. Na 410 stronicach formatu kieszonkowego znajduje czytelnik prócz samego kalendarza, niejako ekstrakt niezbędnej dla każdego polityka, ale też pożądanej dla każdego obywatela wiedzy publicznej i personalnej. A więc: ustrój państwowy i podział administr. Polski, skład osobowy Rządu, Sejmu, Senatu, dawniejszych gabinetów, ustrój i skład poszczególnych Ministerstw i Województw, Policji, Urzędów bezpośrednio Ministerstwu podległych, Dyrekcyj kolei. Sądów (Najw. i apelac., N. Tr. Adm., Tryb. stanu, Tryb. kompet.), polskich i obcych w Polsce urzędów dyplomatycznych, duchowieństwa i ustrój wyznań. Dalej główne banki, P. K. O., prasa codzienna, szereg tablic statystycznych, najważniejsze wiadomości o państwach całego świata etc. wreszcie skorowidz. — Zauważyliśmy jednak pewne braki. Tak np. brak członków Sejmu śląskiego: w rozdziale Organizacje (Izby handl. etc.) brak Izb adwokackich, Stałej Delegacji Inst. i zrzeszeń prawniczych, brak oznaczenia kierunku politycznego dzienników i czasopism. Wymienienie polskich czasopism prawniczych byłoby również wskazane, ze względu na ścisłą łączność prawa z polityką państwa i ze względu na to, że najpoważniejszy odłam polityków wychodzi z prawnictwa. Przy nazwiskach posłów i senatorów należałoby wymienić ich adresy i okręgi wyborcze. Wreszcie skorowidz końcowy mógłby być szczegółowszy. Liczymy na uzupełnienie tych braków w następnem wydaniu tak pożytecznego podręcznika. (L.)

Wyszedł Nr. 7—8 (lipiec—sierpień 1930 r.) **„Biuletynu Urzędniczego"** rozpoczynający się aktualnym artykułem p. t. „Rząd a Zrzeszenie Urzędnicze" (Alfa). nasępuje wiele krytycznych uwag, dotyczących działalności „Komisji dla usprawnienia administracji" (Sigma) i Dr. B. pisze w dalszym ciągu o „Zagadnieniu zespolenia władz i urzędów państwowych", głównie pod kątem widzenia resortu skarbowego. J. Z. „W sprawie przelewu składek emerytalnych". Dr. Leon Babiński podaje: „Przegląd Orzecznictwa Stałego Trybunału Międzynarodowego w Hadze". Dr. St. Kruczek: „Nowe zarządzenia w sprawie bezpieczeństwa ruchu na drogach publicznych". Dr. Jerzy Pogonowski: „Z administracji wyznaniowej Jugosławji". Problem syndykalizmu i międzynarodowej organizacji urzędniczej oświetla Dr. St. K. („Świat urzędniczy zagranicą"). Pozatem nowe „Quaestiones" z dziedziny prawa administracyjnego i „Mównica publiczna", zawierająca obfity „Przegląd prasy". Wreszcie omówiene „Książek nadesłanych" zamyka ten ze wszech miar interesujący zeszyt. (Adres redakcji: Warszawa, Kredytowa 16 m. 25).

Międzynarodowy kongres karny i penitencjarny w Pradze czeskiej.

Polska Komisja Współpracy Prawniczej Międzynarodowej komunikuje:

W dniach 25—30 sierpnia 1930 r. odbył się w Pradze Czeskiej X Międzynarodowy Kongres Karny i Penitencjarny przy udziale przedstawicieli urzędowych 32 państw i około 500 delegatów środowisk prawniczych tychże państw.

Przewodniczył obradom Kongresu prezes Międzynarodowej Komisji Karnej i Panitencjarnej, prof. Miricka (Czechosłowacja); na prezesa honorowego Kongresu obrany został Minister Sprawiedliwości Czechosłowacji Meissner. Na prezesów sekcyj Kongresu wybrano: Perwszego prezesa Sądu Rzeszy Dr. Bumke (Nemcy), prof. Delaquis (Szwajcarja). Sędziego S. N. prof. E. Stan. Rappaporta (Polska) i prof. Contiego (Włochy). Z pośród członków delegacji polskiej wybrano na jednego z wiceprezesów honorowych Kongresu prof. Makarewicza, a do sekretarjatu Kongresu — podprokuratora Lemkina. Urzędowymi przedstawicielami Rządu Polskiego na Kongresie byli: sędzia S. N. E. Stan. Rappaport i dyrektor departamentu w Ministerstwie Sprawiedliwości L. Jaxa-Maleszewski.

Na Kongresie wygłosił referat o zagadnieniach nowoczesnej przestępczości Minister Spraw Zagranicznych Czechosłowacji Dr. Benesz. który podkreślił, że przemawia nie jako członek rządu, lecz jako profesor socjologji Uniw. Praskiego.

Program Kongresu obejmował najaktualniejsze zagadnienia z dziedziny prawa karnego i więziennictwa, a przedewszystkiem sprawę unifikacji prawa karnego. Idea unifikacji prawa karnego uzyskała poraz pierwszy międzynarodową sankcję naukową na Konferencji Warszawskiej w 1927 r. która też nadała kierunek całemu nowoczesnemu ruchowi unifikacyjnemu w dziedzinie prawa karnego. To też dyskusja na Kongresie Praskim ciągle powracała do Konferencji Warszawskiej, co na terenie międzynarodowym dla nauki polskiej i polskiego autorytetu w odnośnych organizacjach międzynarodowych posiada doniosłe znaczenie. Pomimo pewnych drobnych wahań w dyskusji, zwłaszcza ze strony anglików i amerykanów ze względu na swoistą strukturę ich ustawodawstwa, olbrzymia większość uznała unifikację ustawodawstwa kryminalnego za pożądaną i Kongres powziął odpowiednią uchwałę jednomyślnie. Uchwała ta głosi, iż należy dążyć do unifikacji podsta-

wowych pojęć prawa karnego i zaleca zarazem międzynarodową współpracę państw przy zwalczaniu ogólnie niebezpiecznych przestępstw.

Wśród innych uchwał Kongresu zasługują na uwagę: nowa klasyfikacja środków zabezpieczających, podkreślenie doniosłości patronatów nad więźniami (z zaleceniem państwowej pomocy dla nich), badanie indywidualności i przeszłości przestępców — przy stosowaniu zawieszenia lub odroczenia wykonania kary — na podstawie sprawozdań patronatów i odnośnych władz, ujednostajnienie metod statystyki kryminalnej w międzynarodowym zakresie, rozwój sądów dla nieletnich z dopuszczeniem do nich w charakterze ławników pedagogów, lekarzy i opiekunów społecznych, uznanie za wskazane powierzanie także kobietom stanowisk sędziowskich i ławniczych w sądach dla nieletnich.

Z uśmiechów i grymasów prawa.

W wiedeńskiej „Die Fackel" najzjadliwszego satyryka Karola Krausa wyczytaliśmy następującą facecję, zerwaną jakby z naszego gruntu, choć wymierzoną w policję wiedeńską:

Niejaki Draxler wypuszczony z aresztów policyjnych występuje publicznie z twierdzeniem, że został w areszcie pobity. Twierdzi w szczególności, że otrzymał uderzenie pięścią w potylicę. Na podstawie „odnośnego doniesienia", które wniósł do władz wyższych, zostaje oskarżony o obrazę urzędnika policyjnego. Przy rozprawie głównej pomimo perswazyj sędziego nie chce wyrzec się uderzenia pięścią w potylicę. Sędzia nie daje za wygraną i namawia go do „deklaracji honorowej": „Lekarz sądowy nie stwierdził żadnych obrażeń. Najrozsądniej załatwić sprawę ugodowo. Policja musi przestrzegać swego autorytetu i **nie zawsze może przytem przywdziewać glacé-rękawiczki...**" (Następnie, zwróciwszy się do **oskarżyciela:**) „Dyrekcja policji wie o tem doskonale i może pan być pewny, że nic złego pana nie spotka, jeśli się pan zgodzi na przeproszenie ze strony oskarżonego". — Ugoda przyszła do skutku: Draxler złożył do protokołu deklarację honorową i zobowiązał się do zapłacenia oskarżycielowi kosztów postępowania.

2) Inny wykwit judykatury austrjackiej dotyczy miłości lesbijskiej:

— — Wyrokiem publicznie ogłoszonym Helena R. **uwolnioną** została od winy i kary. **Z uzasadnienia:** Sąd uznał na podstawie przyznania oskarżonej za udowodnione, że między oskarżoną a Fryderyką G. rozgrywały się rzeczywiście sprośności lesbijskie. Pomimo tego ustalenia należało oskarżoną uwolnić, albowiem tłumaczenie się jej, iż współdziałała w tych sprośnościach tylko na żądanie Fryderyki G. **bez żadnego zgoła zainteresowania zmysłowego,** nie zostało niczem odparte. A według znanego orzeczenia Sądu Najwyższego miłość jednopłciowa stanowi zbrodnię jedynie pod warunkiem, **jeśli jest miłością prawdziwą,** nie zaś wówczas, jeśli jest tylko farsą, w której zmysły partnerek poważnego udziału nie biorą.

3) A teraz coś z rdzennie polskiej egzekutywy prawa: w najświeższym tomie niezrównanych feljetonów **Boya „Słowa grube i cienkie"** (Warszawa, Tow. wydawn. Rój, 1931) znajdujemy w feljetonie p. t. „Technika pracy" taką oto reminiscencję z urzędowania komornika (urywek z jego protokółu): ...„przyszedłszy, nie zastałem dłużnika w domu. Wobec tego, zająłem dwa gipsowe mickiewicze i fotel. Przy bliższem obejrzeniu jeden z mickiewiczów okazał się być słowackim. Fotel przeciwnie okazał się być klozetem pokojowym. Ponieważ dłużnik wychodzi na dwór w pokoju, zwróciłem mu fotel jako przedmiot codziennej potrzeby, a za tę czynność policzyłem 45 zł.".

ROK VII. LISTOPAD 1930 Nr. 10

GŁOS PRAWA

WYCHODZI RAZ NA MIESIĄC

redagowany przez Dra ANZELMA LUTWAKA, adwokata we Lwowie
przy współudziale przedstawicieli nauki i praktyki prawa.

ADRES REDAKCJI i ADMINISTRACJI:
LWÓW, UL. SYKSTUSKA 38. — TELEFON 28-74.
KONTO CZEKOWE P. K. O. Nr. 152.812.

PRENUMERATA: kwartalna 8 zł., półroczna 16 zł., całoroczna 30 zł.

Dział inseratowy w lokalu Redakcji przyjmuje ogłoszenia podług umowy.

Dr. JAN KORZONEK.

Stosunek procesu cywilnego do postępowania adhezyjnego na tle przepisów kpk. i projektu kpc.

Jakkolwiek zasadniczo celem procesu karnego jest ukaranie przestępcy i naprawienie w ten sposób krzywdy, wyrządzonej społeczeństwu przez naruszenie przepisów, chroniących w jego interesie pewne dobra, to jednak ustawy karno-procesowe pozwalają pod pewnymi warunkami jednostce pokrzywdzonej przestępstwem dochodzić w tym procesie równocześnie naruszonego jej prawa prywatnego, co właściwie jest przeznaczeniem procesu cywilnego. Ma to na celu uproszczenie sprawy o tyle, że zbadanie i ustalenie czynu przestępnego oraz winy jego sprawcy, służące za podstawę do orzeczenia o winie i karze, służy w tym wypadku zarazem za podstawę orzeczenia o roszczeniu cywilnem osoby przestępstwem pokrzywdzonej. Uznając racjonalność takiego uproszczenia, wprowadził i polski kodeks postępowania karnego w przepisach rozdziału IV, księgi II. oraz w szeregu innych po różnych miejscach rozrzuconych przepisów t. zw. postępowanie adhezyjne, zmierzające do wydania równocześnie z orzeczeniem o winie i karze także orzeczenia o roszczeniach cywilnych, wynikłych z faktu popełnienia przestępstwa dla osoby niem pokrzywdzonej. Otóż aby odnośne przepisy kpk. niejako uzgodnić z zasadą, wyrażoną w art. 1 i 2 projektu kpc., wedle której spory o prawa prywatne mają być rozstrzygane w drodze procesu cywilnego, unormowanego przepisami kodeksu postępowania cywilnego, stano-

wi art. 6 projektu kpc., że „powództwo o roszczenie, wynikające z przestępstwa, może być wytoczone przed sąd cywilny albo, zgodnie z przepisami kodeksu postępowania karnego, przed sąd karny“. W ten sposób stworzone zostały dla dochodzenia prawa prywatnego naruszonego przestępstwem dwie odrębne drogi, dwa rodzaje postępowania. Chodzi o to, w jakim stosunku one pozostają do siebie.

Przedewszystkiem stwierdzić należy, że jakkolwiek ogólny przepis art. 6 projektu kpc. nie czyni pod tym względem różnicy między postępowaniem cywilnem a postępowaniem karnem, to jednak inny jest zakres roszczeń cywilnych z przestępstwa wynikających, które w każdem z obu tych postępowań mogą być dochodzone. Proces cywilny, co już z istoty i przeznaczenia jego wynika, służy do dochodzenia wszelkich roszczeń cywilnych, o ile one tylko szczególnym przepisem nie zostały odesłane do innego postępowania. Inaczej ma się rzecz z postępowaniem adhezyjnem w procesie karnym. Według art. 74 kpk. „pokrzywdzony może... wytoczyć powództwo cywilne celem dochodzenia w drodze procesu karnego roszczeń majątkowych wynikających z przestępstwa“. Z przepisu tego wynika, że powstające z przestępstwa roszczenia niemajątkowe nie mogą być przedmiotem postępowania adhezyjnego. Nie można więc w tem postępowaniu dochodzić np. niedobrowolnego rozdziału od stołu i łoża z powodu popełnienia przez jedno z małżonków cudzołóstwa, rozwiązania umowy adopcyjnej z powodu dopuszczenia się przez jedną ze stron przy jej zawarciu oszustwa itp. Dla roszczeń tego rodzaju, jakkolwiek one wynikają z przestępstwa, właściwą jest wyłącznie droga procesu cywilnego. Ale nie na tem koniec. Według art. 75 kpk. „sąd karny pozostawia bez rozpoznania powództwo cywilne, ...jeżeli roszczenia nie mają bezpośredniego związku z przedmiotem oskarżenia“. W myśl tego przepisu, ograniczającego proces adhezyjny do wypadków, w których związek między przestępstwem a roszczeniem cywilnem jest bezpośredni i niewątpliwy, wszelkie roszczenia, które tylko pośrednio wynikają z faktu popełnienia przestępstwa i których związek z przestępstwem nie jest na pierwszy rzut oka i bez trudności rozpoznawalny, dochodzone być mogą wyłącznie drogą procesu cywilnego. Jak z tego widać, dochodzenie roszczeń cywilnych w drodze procesu adhezyjnego w postępowaniu karnem możliwe jest tylko w wypadkach prostych i nie przedstawiających żadnych komplikacyj. Z przepisu art. 369 kpk., wedle którego sąd karny pozostawia powództwo cywilne bez rozpoznania w razie uznania, że materjał zebrany w sprawie karnej nie wystarcza do jego rozstrzygnięcia, wynika nadto, że sąd ten nie jest obowiązany do zbierania materjału specjalnie w celu rozstrzygnięcia powództwa cywilnego, lecz rozstrzyga o tem powództwie tylko

o tyle, o ile materjał w sprawie karnej zebrany dostarczy mu do tego podstawy. Otóż z okoliczności tych należałoby wnosić, że z reguły nie można także wytaczać w postępowaniu karnem dopuszczalnego według projektu kpc. powództwa o ustalenie stosunku prawnego lub prawa, choćby ono się opierało na fakcie popełnienia przestępstwa. Powództwo takie bowiem, jako nie zmierzające bezpośrednio do nałożenia na pozwanego obowiązku naprawienia szkody przestępstwem zrządzonej, lecz conajwyżej do stworzenia podstawy dla żądania w przyszłości orzeczenia takiego obowiązku, przedstawia się zawsze jako sprawa bardziej skomplikowana, a nadto przed rozstrzygnięciem jego sąd zbadać musi z urzędu warunki jego dopuszczalności, tj. istnienie po stronie powoda interesu prawnego w ustaleniu i równoczesny brak powództwa o świadczenie, które to okoliczności są bez znaczenia dla sprawy karnej.

Poza ograniczeniami wyżej omówionemi, można dochodzić roszczenia cywilnego z przestępstwa wynikającego zarówno drogą procesu cywilnego, jak i w procesie adhezyjnym według przepisów kpk. Stosunek obu tych procesów do siebie i wpływ, jaki jeden na drugi wywrzeć może, przedstawia się rozmaicie, zależnie od stadjum, w jakiem się znajdują.

Z brzmienia art. 6 projektu kpc. wynika, że stronie, posiadającej roszczenie cywilne z przestępstwa wynikające, służy wolny wybór, czy roszczenia tego zechce dochodzić w procesie cywilnym, czy też w postępowaniu karnem. Oba rodzaje postępowania konkurują więc między sobą tak, że nie można ani powództwa wytoczonego przed sąd cywilny odrzucić dlatego, że odnośnego roszczenia można dochodzić w procesie karnym, ani naodwrót nie można nikomu odmówić prawa przystąpienia do postępowania karnego w charakterze powoda cywilnego na tej podstawie, że z roszczeniem swojem może wystąpić na drogę procesu cywilnego. Pod tym względem ani przepisy kpk., ani też postanowienia projektu kpc. nie nasuwają żadnych zgoła wątpliwości. Tak jednak ma się rzecz tylko w stadjum, dopóki strona pokrzywdzona nie wystąpiła jeszcze ze swem roszczeniem na żadnej drodze.

Sytuacja zmienia się z chwilą, kiedy strona dokonała już wyboru i spowodowała wdrożenie jednego z obu rodzajów postępowania, a więc czy to procesu cywilnego, czy też procesu adhezyjnego w postępowaniu karnem. W szczególności co do procesu cywilnego postanawia wyraźnie art. 75 kpk., że „sąd karny pozostawia bez rozpoznania powództwo cywilne, jeżeli wyjdzie na jaw, że proces o te same roszczenia już się toczy w sądzie cywilnym". Innemi słowy, sąd karny uwzględnić musi z urzędu okoliczność, że sprawa zawisła już w sądzie cywilnym i nie może dopuścić co do tej samej

sprawy postępowania adhezyjnego. Kiedy sprawę należy uważać za zawisłą w sądzie cywilnym, to oczywiście sąd karny ocenić będzie musiał według przepisów kpc. W myśl art. 211 projektu kpc. miarodajną jest pod tym względem chwila doręczenia pozwanemu pozwu. Zachodzi pytanie, jak ma się rzecz w przypadku odwrotnym, a mianowicie czy uprzednie wstąpienie przez stronę pokrzywdzoną przestępstwem na drogę procesu adhezyjnego stanowi przeszkodę w dochodzeniu tego samego roszczenia drogą procesu cywilnego. Ani przepisy kpk., ani też postanowienia projektu kpc. kwestji tej wyraźnie nie rozstrzygają. Rozstrzygnąć ją zatem wypadnie zapomocą wykładni innych postanowień tych kodeksów. Wyjść trzeba z założenia, że proces adhezyjny w postępowaniu karnem stworzono w celu zastąpienia nim procesu cywilnego. Inaczej nie miałoby racji obarczanie nim sądu karnego. Nie ulega bowiem wątpliwości, że stanowi on pewne obarczenie, pomimo że sąd karny nie jest obowiązany do gromadzenia materjału specjalnie dla rozstrzygnięcia o roszczeniu cywilnem. Już bowiem samo zużytkowanie materjału w sprawie karnej zgromadzonego przy rozstrzyganiu powództwa cywilnego wymaga pewnej pracy. A dalej nie trzeba zapominać o tem, że udział powoda cywilnego w postępowaniu ze względu na przyznane mu prawa (zadawania pytań, zabierania głosu itp.), utrudnia i opóźnia przeprowadzenie sprawy karnej, że oskarżony może wnosić środki odwoławcze z powodu samego orzeczenia o roszczeniach cywilnych. Tak więc już samo istnienie i cel instytucji procesu adhezyjnego przemawiają za tem, że nie można równocześnie z nim prowadzić o to samo roszczenie procesu cywilnego. Możnaby coprawda rozumować i tak, że wprawdzie obu tych procesów równolegle prowadzić nie można, ale że strona może każdej chwili zrezygnować z toczącego się procesu adhezyjnego i wytoczyć proces cywilny, w którym to razie w myśl art. 75 kpk. należy powództwo cywilne w procesie karnym pozostawić bez rozpoznania, jednak rozumowanie to nie ratuje sytuacji, bo rozwiązanie takie dawałoby zawsze osobie pokrzywdzonej przestępstwem możność próbowania jednej i drugiej drogi, a odstąpienie od procesu adhezyjnego na rzecz procesu cywilnego dopiero w końcowem jego stadjum nie uchyla już utrudnień, jakie dla sprawy karnej powstały wskutek poprzedniego udziału powoda cywilnego w postępowaniu. Dlatego też raczej przyjąć należy, że oba rodzaje postępowania, tj. proces cywilny i proces adhezyjny są pod tym względem równorzędne i jak z jednej strony toczący się proces cywilny jest przeszkodą w wytoczeniu powództwa cywilnego o to samo roszczenie przed sądem karnym, tak z drugiej strony w toku będący proces adhezyjny nie dopuszcza wdrożenia o to samo roszczenie procesu cywilnego. Za taką równorzędnością obu tych procesów

przemawia też brzmienie art. 6 projektu kpc. Przepis ten zawiera najwyraźniejszą alternatywę, stanowiąc, że roszczenia cywilnego z przestępstwa wynikającego dochodzić można albo w procesie cywilnym, albo w postępowaniu karnem. A zatem jedno z dwojga, albo proces cywilny, albo proces adhezyjny, ale nie jedno i drugie i jeśli jedno, to nie drugie. Nie bez znaczenia dla omawianej kwestji jest również przepis art. 467 kpk., według którego powód cywilny, któremu nie służy prawo apelacji dlatego, że jej nie założył lub że ją cofnął, oskarżyciel może wytoczyć sprawę przed sąd cywilny o tę część powództwa, którą sąd karny oddalił lub pozostawił bez rozpoznania. Otóż przepis ten byłby zupełnie zbędny, gdyby powód cywilny mógł każdej chwili bez względu na toczący się proces adhezyjny, wytoczyć o to samo roszczenie proces cywilny. Skoro zaś ustawa określa wypadki, w których mimo dochodzenia roszczenia w procesie adhezyjnym dochodzić go można także w procesie cywilnym, to tem samem daje do zrozumienia, że zasadniczo, poza wypadkami wymienionymi, jest to niemożliwe. Co więcej, z przepisu art. 467 kpk. wynika a contrario niedwuznacznie, że powód cywilny, któremu służy prawo apelacji od orzeczenia sądu karnego o roszczeniach cywilnych, nie może o te roszczenia wytoczyć sprawy przed sądem cywilnym. Wprawdzie przepis ten odnosi się do postępowania w stadjum odwoławczem, ale niema żadnej racji do przyjęcia, iżby proces adhezyjny w stadjum odwoławczem wywierał inny wpływ na dopuszczalność procesu cywilnego. niż w stadjum postępowania przed sądem I instancji.

Jak widzimy, rozważania powyższe prowadzą z logiczną koniecznością do konkluzji, że z chwilą wytoczenia powództwa cywilnego o roszczenie z przestępstwa wynikające przed sąd karny, nie można o to samo roszczenie wytoczyć procesu cywilnego, jak długo postępowanie adhezyjne jese w toku. Stosunek procesu adhezyjnego do procesu cywilnego o to samo roszczenie przedstawia się więc w ten sposób, że jeden wyklucza drugi i jak z jednej strony sad karny uwzględnić musi z urzędu okoliczność, że sprawa o roszczenie, zgłoszone do postępowania adhezyjnego, toczy się już w sądzie cywilnym, tak z drugiej strony i sąd cywilny nie może pominąć okoliczności, że roszczenie pozwem dochodzone jest już przedmiotem postępowania adhezyjnego przed sądem karnym. Uwzględnić ją zaś może i powinien jako stan sprawy wiszącej, stosownie do art. 214, wzgl. 245 projektu kpc. Pierwszy z tych przepisów każe odrzucić a limine pozew, gdy z jego treści wynika, że sprawa już się toczy między temi samemi stronami o to samo roszczenie, drugi zaś każe w każdym stanie sprawy wziąć z urzędu pod uwagę istnienie sporu sądowego o ten sam przedmiot między temi samemi stronami. Jakkolwiek bowiem przepisy

te, mówiąc o sprawie, względnie o sporze sądowym, mają niewątpliwie na myśli w pierwszym rzędzie proces cywilny, to jednak ani brzmienie ich, ani istota rzeczy nie sprzeciwia się podciagnięciu pod te pojęcia procesu adhezyjnego, który, jak wyżej nadmieniono, zastępuje w pewnych wypadkach proces cywilny.

Kwestję, czy proces adhezyjny jest w toku, ocenić będzie musiał sąd cywilny oczywiście według przepisów kpk. Zgodnie więc z art. 74 kpk. przyjmie więc istnienie tego procesu z chwilą, gdy pokrzywdzony zgłosił w sądzie karnym na czasie, tj. najpóźniej przy rozpoczęciu rozprawy głównej, powództwo cywilne. Co do punktu końcowego, to proces adhezyjny uznać wypadnie za skończony z chwilą wydania wyroku, zawierającego orzeczenie o roszczeniu cywilnem, którego więcej zaskarżyć nie można, względnie z chwilą bezskutecznego upływu terminu do zaskarżenia takiego wyroku, a jeśli nie dojdzie do załatwienia powództwa cywilnego wyrokiem (jak np. w przypadkach z art. 328, 369 kpk.), z chwilą prawomocności postanowienia sądu karnego, którem powództwo cywilne pozostawiono bez rozpoznania.

Pozostaje do omówienia kwestja, jaki wpływ wywiera wyrok, wydany w procesie cywilnym, na dopuszczalność postępowania adhezyjnego o to samo roszczenie i naodwrót wyrok karny, załatwiający roszczenie cywilne, na dopuszczalność procesu cywilnego o toż roszczenie. Mowa tu oczywiście tylko o wyrokach prawomocnych, bo przed ich prawomocnością należy uważać postępowanie za będące w toku. Otóż co do wyroku cywilnego, to sprawę stawia jasno art. 75 kpk., według którego sąd karny pozostawia bez rozpoznania powództwo cywilne, jeżeli wyjdzie na jaw, że proces o te same roszczenia został już przez sąd cywilny rozstrzygnięty. Rzecz jasna, że za rozstrzygnięcie procesu w rozumieniu tego przepisu uważać można jedynie wyrok, załatwiający roszczenie. Nie będzie natomiast pod pojęcie to podpadać załatwienie procesu w inny sposób, np. umorzenie sprawy z powodu cofnięcia pozwu (art. 379 projektu kpc.), odrzucenie pozwu z powodu braku zdolności procesowej, niedopuszczalności drogi procesu cywilnego, niewłaściwości sądu itd. (art. 214, 245 projektu kpc.). Skoro bowiem załatwienie takie nie uzasadnia stanu sprawy osądzonej i nie przeszkadza ponownemu wytoczeniu sporu o to samo roszczenie czy przed tym samym, czy przed innym sądem cywilnym, względnie przed inną władzą, to nie może ono też odbierać prawa wytoczenia powództwa cywilnego przed sąd karny. Inaczej przyznany w art. 6 projektu k. p. c. wybór między procesem cywilnym a postępowaniem adhezyjnem byłby udaremniony. W rezultacie więc sprawa przedstawia się tak, że wyrok, wydany przez sąd cywilny, o ile on według przepisów kodeksu postępowania cywilnego uza-

sadnia stan sprawy osądzonej, uzasadnia ten stan także w procesie adhezyjnym, a sąd karny winien stan ten z urzędu wziąć pod uwagę i jeśli on zachodzi, nie dopuścić postępowania adhezyjnego.

A teraz jak ma się rzecz w stosunku odwrotnym, tj. jaki wpływ wywiera wyrok karny, załatwiający powództwo cywilne, na dopuszczalność procesu cywilnego o to samo roszczenie? — Żaden pozytywny przepis tego nie rozstrzyga, wobec czego trzeba się znów uciec do interpretacji. Wyżej wywiedziono, że przeznaczeniem procesu adhezyjnego jest zastąpić proces cywilny o roszczenie z przestępstwa wynikające. Otóż twierdzenie to przenieść należy na wyrok w procesie adhezyjnym, bo nie o proces w gruncie rzeczy chodzi, lecz o wyrok załatwiający powództwo. Z wyżej przytoczonych powodów trzeba zatem przyjąć, że wyrok sądu karnego, załatwiający proces adhezyjny, ma zastąpić wyrok w procesie cywilnym. Jeżeli go zaś zastępuje, to prowadzenie procesu cywilnego o to samo roszczenie staje się zbytecznem, a więc nie powinno być dopuszczalne. Do tej samej konkluzji doprowadza argumentacja a contrario z przytoczonego wyżej art. 467 kpk. Jeśli bowiem w myśl tego przepisu wytoczyć może sprawę przed sądem cywilnym powód cywilny, któremu nie służy prawo apelacji od wyroku karnego z tego powodu, że jej nie wniósł lub ją cofnął oskarżyciel, to a contrario należy przyjąć, że powód cywilny nie może wytoczyć procesu cywilnego o roszczenie, będące przedmiotem procesu adhezyjnego, nie tylko wtedy, gdy jeszcze może wnieść apelację (por. wyżej), ale także wtedy, gdy już wyczerpał środki odwoławcze, a nadto i wtedy, gdy prawo apelacji nie służy mu z innych przyczyn, niż niewniesienie lub cofnięcie apelacji przez oskarżyciela, a więc np. z tego powodu, że wyrok sądu karnego uznał wyraźnie za prawomocny lub że zaniedbał założenia apelacji we właściwym czasie lub w przepisany sposób. Wreszcie już sama alternatywa z art. 6 projektu kpc. przemawia za tem, że kto dla dochodzenia roszczenia z przestępstwa wynikającego wybrał drogę procesu adhezyjnego, ten traci prawo dochodzenia tego roszczenia w procesie cywilnym i to nie tylko na czas trwania procesu adhezyjnego, bo to nie miałoby sensu, ale także i na później, o ile roszczenie zostało w procesie adhezyjnym osądzone.

Argumenty powyższe prowadzą zatem logicznie do wniosku, że wyrok w procesie karnym, załatwiający powództwo cywilne, wyklucza możność wniesienia o to samo roszczenie powództwa przed sąd cywilny. Sąd cywilny, do którego takie powództwo wniesiono, winien więc uwzględnić wyrok wydany w procesie karnym i postąpić stosownie do przepisów art. 214, względnie 245 projektu kpc., z których pierwszy nakazuje odrzucić a limine pozew, gdy z jego tre-

ści okazuje się, że sprawa między temi samemi stronami o to samo roszczenie już została osądzoną, drugi zaś każe w każdem stadjum sprawy wziąć z urzędu pod uwagę stan rzeczy osądzonej.

Zasada, że prawomocny wyrok sądu karnego, załatwiający powództwo cywilne, stwarza stan sprawy osądzonej uwzględnić się mający z urzędu i przez sąd cywilny, doznaje jednak ze względu na specjalną strukturę procesu adhezyjnego pewnych wyjątków. Polegają one na tem, że w niektórych wypadkach można wnieść powództwo przed sąd cywilny, mimo że sprawa o to samo roszczenie była już przedmiotem procesu adhezyjnego, zakończonego prawomocnym wyrokiem sądu karnego. Wedle art. 465 kpk. powód cywilny może założyć apelację tylko wtedy, gdy oskarżyciel zapowiedział założenie apelacji, a według art. 466 kpk. sąd karny pozostawia apelację powoda cywilnego bez rozpoznania, jeżeli oskarżyciel, zapowiedziawszy założenie apelacji, nie wniósł jej wywodu lub apelację cofnął. Według art. 489 kpk. stosuje się to także do kasacji. Przepisy te ograniczają zatem i to bardzo poważnie powoda cywilnego w jego prawach jako strony procesowej, bo pozwalają wyrokowi karnemu I, względnie II instancji, załatwiającemu powództwo cywilne, uróść w prawomocność bez względu na wolę powoda cywilnego, bez względu na to, czy on się z wyrokiem tym godzi lub nie. Otóż byłoby niesłuszne, aby wyrok taki, urosły w prawomocność z widocznem ukróceniem praw procesowych strony, przesądzał dla niej definitywnie sprawę i zamykał jej wszelką dalszą drogę do dochodzenia jej prawa. Dlatego art. 467 kpk. pozwala powodowi cywilnemu udać się na drogę procesu cywilnego z oddaloną lub pozostawioną bez rozpoznania częścią powództwa w wypadkach, w których nie może on wnieść apelacji dlatego, że jej nie wniósł lub że ją cofnął oskarżyciel, a więc w wypadkach, gdy wyrok karny I instancji, załatwiający powództwo cywilne, urasta w prawomocność wbrew, wzgl. mimo woli powoda cywilnego. W myśl art. 489 kpk. stosuje się to także do wyroku karnego II instancji. Obojętne jest przytem, czy powodowi cywilnemu nie służą środki odwoławcze dlatego, że ich oskarżyciel nie chciał, czy dlatego, że ich oskarżyciel nie mógł wnieść tak, że przepis art. 467 kpk. ma zastosowanie także w wypadku, gdy wyrok karny I instancji nie ulega zaskarżeniu w drodze apelacji ze względu na wymiar kary po myśli art. 41 przep. wprow. kpk. W wypadkach powyższych zatem wyrok karny, załatwiający powództwo cywilne, nie uzasadnia mimo swej prawomocności stanu sprawy osądzonej i nie zamyka drogi do dochodzenia tego samego roszczenia w procesie cywilnym. Ma to oczywiście znaczenie tylko w odniesieniu do osoby pokrzywdzonej przestępstwem, a nie do oskarżonego, bo oskarżony poza wy-

padkiem z art. 41 przep. wprow. kpk. może zawsze wnieść apelację od zawartego w wyroku karnym orzeczenia o roszczeniach cywilnych, dla niego więc droga procesu cywilnego dotycznie roszczeń cywilnych osądzonych w procesie adhezyjnym jest zawsze zamknięta.

W myśl art. 369 kpk. proces adhezyjny może się zakończyć wyrokiem karnym, w którym powództwo cywilne pozostawiono bez rozpoznania. Zakończenie takie ma w szczególności miejsce, gdy oskarżonego uniewinniono, albo gdy w razie zasądzenia oskarżonego sąd uznał, że materjał w sprawie karnej zebrany nie wystarcza do rozstrzygnięcia powództwa cywilnego. Już ze słów użytych w powołanym przepisie widać, że takie załatwienie powództwa cywilnego przez sąd karny nie jest jego rozstrzygnięciem, bo sąd nie wdawał się tu wcale w ocenę i merytoryczne osądzenie podniesionego roszczenia cywilnego, lecz — jak się ustawa wyraża — pozostawił je bez rozpoznania. Sprawa stoi więc w punkcie, w jakim się znajdowała przed wytoczeniem procesu adhezyjnego. Rzecz jasna, że wyrok karny, który w ten sposób załatwia powództwo cywilne, nie może mimo swej prawomocności uzasadniać stanu sprawy osądzonej i zamykać drogi do dochodzenia w procesie cywilnym roszczenia, kóre było przedmiotem tak zakończonego procesu adhezyjnego. To samo dotyczy także każdego innego postanowienia sądu karnego, które poza wyrokiem pozostawia powództwo cywilne bez rozpoznania (np. w razie umorzenia postępowania karnego). W wypadkach takiego zakończenia procesu adhezyjnego będzie więc mogła osoba pokrzywdzona wytoczyć spór przed sąd cywilny o roszczenie, dochodzone poprzednio w postępowaniu adhezyjnem.

Zachodzi atoli pytanie, czy zasada ostatnio wypowiedziana ma znaleść bezwzględnie zastosowanie, czy też dopuszcza ona wyjątki. Wątpliwość pod tym względem budzi tylokrotnie już powołany art. 467 kpk. Wyraźne postanowienie tego przepisu opiewa, że powód cywilny, któremu nie służy prawo apelacji dlatego, że jej nie wniósł lub ją cofnął oskarżyciel, może wytoczyć sprawę przed sąd cywilny o tę część powództwa, którą sąd karny oddalił lub pozostawił bez rozpoznania. Otóż a contrario wynikałoby z tego postanowienia, że nie może wytoczyć procesu cywilnego powód cywilny, któremu prawo apelacji od wyroku karnego, pozostawiającego powództwo cywilne bez rozpoznania, nie służy z innych przyczyn, a więc np. dlatego, że jej zaniedbał wnieść w przepisanym terminie lub w przepisany sposób. Innemi słowy możnaby z art. 467 kpk. wysnuć wniosek, że nawet w razie pozostawienia powództwa cywilnego w wyroku karnym bez rozpoznania, może wyrok taki w pewnych wypadkach zamykać drogę procesu cywilnego dla roszczenia, dochodzonego w procesie adhezyjnym. Miało-

by to w szczególności miejsce wtedy, gdy powód cywilny nie wykorzystał służących mu w procesie adhezyjnym środków odwoławczych, jakkolwiek były mu one dostępne. Oczywiście gdyby taką zasadę przyjąć, to należałoby ją stosować nie tylko do wyroków, ale także do innych postanowień sądu karnego, któremi powództwo cywilne pozostawiono bez rozpoznania. Z drugiej strony jednak nie wydaje się bardzo szczęśliwem rozwiązanie, wedle którego powód cywilny miałby pod grozą utraty roszczenia wnosić środki odwoławcze, o ile tylko ma do nich prawo, od każdego wyroku i każdego postanowienia sądu karnego, pozostawiającego powództwo cywilne bez rozpoznania, nawet wbrew swemu przekonaniu o ich słuszności. O ile bowiem odnośnie do wyroku karnego, oddalającego powództwo cywilne, słusznem i logicznem jest przyjąć, iż powód cywilny, który przeciw takiemu wyrokowi nie wnosi służących mu środków odwoławczych, rezygnuje przez to z dalszego dochodzenia roszczenia, uznając, że mu ono nie przysługuje, o tyle przyjęcie takiej zasady co do wyroku, pozostawiającego powództwo cywilne bez rozpoznania, nie ma logicznego uzasadnienia. Wyrok oddalający powództwo rozstrzyga bowiem sprawę merytorycznie, a zatem jeśli strona nie zaczepia go, mając możność po temu, to przez to daje do poznania, że z rozstrzygnięciem takiem się godzi i sprawę uważa niem za załatwioną, ale wyrok, pozostawiający powództwo bez rozpoznania, sprawy bynajmniej nie rozstrzyga, lecz zawiera tylko dorozumiane stwierdzenie, iż sąd karny nie jest kompetentny do jej rozstrzygnięcia, a zatem strona, która wyroku takiego nie zaczepia, nie rezygnuje przez to wcale z roszczenia, lecz daje tylko do poznania, że godzi się z zapatrywaniem sądu karnego, iż nie on, tylko sąd cywilny powołany jest do rozstrzygnięcia sprawy. Logiczną konsekwencją takiego stanowiska strony jest też następne wytoczenie procesu cywilnego o roszczenie pozostawione bez rozpoznania, a nie pozbawianie strony tej drogi i tem samem odebranie jej w ogólności możności dochodzenia roszczenia. Dlatego raczej należałoby przyjąć, że wyrok, względnie inne postanowienie sądu karnego, pozostawiające powództwo cywilne bez rozpoznania, nie przeszkadza wytoczeniu o to samo roszczenie procesu cywilnego bez względu na to, czy powód cywilny wnosił przeciw temu wyrokowi, wzgl. postanowieniu środki odwoławcze lub nie i czy je mógł wnosić lub nie.

Reasumując dotychczasowe wywody, wnioski w przedmiocie stosunku procesu adhezyjnego do procesu cywilnego ująć należy w następujące twierdzenia: roszczeń cywilnych z przestępstwa wynikających dochodzić można z pewnymi wyjątkami tak w procesie cywilnym, jak i w procesie karnym w postępowaniu adhezyjnem. W stadjum przed wytoczeniem powództwa służy stronie pokrzywdzonej dowolny

wybór jednego lub drugiego rodzaju postępowania. Z chwilą dokonania wyboru i wniesienia powództwa w któremkolwiek z nich nie można aż do prawomocnego jego zakończenia korzystać z drugiego, bo tak sąd karny uwzględnić ma z urzędu spór zawisły przed sądem cywilnym, jak i sąd cywilny stan sprawy zawisłej w postępowaniu adhezyjnem. Prawomocny wyrok, zapadły w jednem z tych postępowań, wyklucza możność dochodzenia tego samego roszczenia w drugiem postępowaniu i ma być uwzględniony z urzędu, chyba że chodzi o wyrok sądu karnego, pozostawiający powództwo cywilne bez rozpoznania, albo też o wyrok sądu karnego niższej instancji, oddalający powództwo, od którego powód cywilny nie mógł z powodów od siebie niezależnych wnieść środków odwoławczych.

Dr. IGNACY ROSENBLÜTH

Uwagi o projekcie kodeksu postępowania cywilnego*)

IV.

Przepisy ogólne o postępowaniu.

Przepisy projektu o *pismach procesowych*, doręczeniach (zasada doręczenia z urzędu), terminach, posiedzeniach sądowych, omieszkaniu i przywróceniu terminu są na ogół zgodne z odnośnemi przepisami procedury austrjackiej. Jedną z głównych różnic jest dopuszczenie w pismach przygotowawczych wywodów prawnych „w postaci treściwej".

Projekt na instytucję *zawieszenia postępowania i umorzenia postępowania* w przypadku t. zw. *„upadku instancji"*. Zawieszenie postępowania odpowiada instytucjom noszącym w procedurze austrjackiej miano przerwy i spoczywania postępowania. Następuje ono zatem w razie utraty t. zw. bezwzględnych warunków procesowych, które — jak podają motywy — „dają się jednak zastąpić z czasem", jak śmierć strony, jej zastępcy ustawowego, adwokata w sprawach w których obowiązuje zastępstwo adwokackie a ponadto m. in. z uwagi na inny proces cywilny, karny lub dyscyplinarny, posiadający wpływ prejudycjalny na dany proces. Przepisy o podjęciu postępowania w tych wypad-

*) Zob. części poprzednie niniejszej pracy w zeszytach Nr. 6 i 8 „Głosu Prawa" z r. b.

kach są analogiczne do przepisów procedury austrjackiej. To samo odnosi się do zawieszenia postępowania na zgodny wniosek stron i w razie niestawienia się obu stron na rozprawę (spoczywania według austr. p. c.)

Zupełnie nowy w stosunku do procedury austr. jest przepis art. 205 p. c., oparty na wzorze francuskim, który, w nauce nosi nazwę upadku instancji. Według tego przepisu sąd umorzy na wniosek pozwanego postępowanie, zawieszone na wniosek lub wskutek niestawienia się stron, a nie podjęte w ciągu lat trzech od daty postanowienia o zawieszeniu, przyczem umorzenie postępowania nie pozbawia powoda prawa wytoczenia pozwu, jednak poprzedni pozew nie przerywa przedawnienia. Przepis ten wkracza zatem w prawo materjalne wychodząc — zgodnie z prawem materjalnem — z założenia, że tylko należyte popieranie procesu jest warunkiem, aby wniesienie pozwu przerywało bieg przedawnienia. Jest to instytucja podyktowana względami porządku publicznego, który wymaga, aby procesy trwające latami raz się zakończyły.

V.

Pozew, zabezpieczenie powództwa, odpowiedź na pozew*) i rozprawa.

Z przepisów o *pozwie* nasuwa szczególne zastrzeżenia art. 209 k. p. c. o następującem brzmieniu: „Powód może dochodzić jednym pozwem kilku roszczeń przeciwko temu samemu pozwanemu, jeżeli nadają się do tego samego trybu postępowania oraz jeżeli sąd jest właściwy ze względu na *ogólną wartość roszczeń*. To samo stosuje się przy roszczeniach różnego rodzaju, jeżeli sąd nie jest właściwy dla któregokolwiek z roszczeń w myśl przepisów o właściwości bez względu na wartość przedmiotu sporu. Przepis ten przyjmuje zatem zasadę zliczania roszczeń, zgodnie z art. 17 k. p. c. O właściwości jednak decyduje tu wyłącznie suma zliczonych roszczeń, a wartość pojedynczych roszczeń jest bez znaczenia. Omawiając wyżej przepisy jurysdykcyjne dałem wyraz zapatrywaniu, że wskazany jest powrót do pierwotnej

---

*) W chwili gdy już do druku oddaję ostatnią część niniejszej pracy ukazała się obszerna praca Prof. Dra Stanisława **Gołąba** p. t. „Projekty Polskiej Procedury Cywilnej — Powstanie — Uzasadnienie — Zdania Odrębne“ — Kraków 1930. (Księgarnia Powszechna) Str. 112. Praca ta niedzowna przy wszelkiej pracy naukowej nad kodeksem procedury cywilnej i przy jego interpretacji przynosi na str. 107 hiobową wieść. Oto w Ministerstwie Sprawiedliwości zamierzają cały rozdział o odpowiedzi na pozew skreślić a odpowiedź ta miałaby mieć tylko charakter fakultatywny przyczem i pisma przygotowawcze z art. 232 k. p. c. pozostaną „bez specjalnej sankcji“. Gdyby to uczyniono — to zdaniem Prof. Gołąba usunie się z projektu wszelką **konstrukcję**, uniemożliwiając zarazem skupienie materjału procesowego.

redakcji (art. 238 projektu z r. 1929) według której sąd musi być właściwy nietylko z uwagi na ogólną wartość roszczeń. lecz także dla każdego z tych roszczeń z osobna. W przeciwnym bowiem razie przepis o łączeniu służyć będzie do obejścia bezwzględnych przepisów o właściwości, skoro n. p. dziesięć roszczeń po 200 zł. rozpatrywać będzie sąd okręgowy. Jeżeli redaktorom tego przepisu chodziło o względy ekonomji procesowej to raczej stanąć już należało na stanowisku, że o właściwości decyduje wartość poszczególnych połączonych roszczeń.

Przepisy o treści pozwu i o zawiśnięciu sporu, cofnięciu pozwu, są zgodne na ogół z procedurą austrjacką.

Powództwo wzajemne, w razie gdy roszczenie pozwanego jest w związku z roszczeniem powoda lub nadaje się do potrącenia dopuszczalne jest w sądzie okręgowym nawet gdy on nie jest dla powództwa wzajemnego z reguły właściwy, a nawet sąd grodzki może na wniosek pozwanego przekazać sprawę sądowi okręgowemu, jeżeli pozwany wytoczył przeciwko powodowi przed sądem okręgowym powództwo wzajemne. Projekt poszedł tu bezwzględnie za daleko, skoro ze względów oportunistycznych mogą tu być naruszone bezwzględne przepisy jurysdykcyjne.

Art. 213 k. p. c. stanowi, że nie uważa się za zmianę powództwa jeżeli nie zmieniając jego podstawy, powód *żądanie rozszerza,* bądź ogranicza lub gdy zamiast pierwotnego przedmiotu sporu skutkiem zmienionych okoliczności żąda jego wartości. W odróżnieniu zatem od § 235 p. c. rozszerzenie żądania powództwa nie jest zmianą powództwa: oczywiście nie może być przytem przekroczona granica właściwości sądu.

Każdy pozew rozpatruje sąd okręgowy najpierw na posiedzeniu niejawnem, przyczem odrzuci pozew w razie niedopuszczalności drogi procesu cywilnego oraz w razie niewłaściwości sądu. w przypadku sprawy już zawisłej i osądzonej oraz z braku zdolności procesowej, ustawowego zastępstwa lub upoważnienia zastępcy do prowadzenia sprawy. Nowy w stosunku do procedury austrjackiej jest przepis art. 215 k. p. c., według którego w razie odrzucenia pozwu z powodu niewłaściwości sądu, powód może wnieść pozew odrzucony do sądu właściwego w ciągu dni siedmiu od uprawomocnienia się postępowania odrzucającego, przyczem skutki poprzedniego wniesienia pozostają w mocy.

Ostatni projekt k. p. c. zna instytucję *zabezpieczenia powództwa* (art. 218 — 220 k. p. c.), polegającą na tem, że na wniosek powoda sąd może zezwolić na zabezpieczenie powództwa jednym ze sposobów wskazanych w ustawie o egzekucji. Nie uważam za celowe umieszczenie w kodeksie postępowania cywilnego przepisów o zabezpieczeniu powództwa, gdyż właściwe ich miejsce jest w ustawie o egze-

kucji, gdzie kwestja ta musi być szczegółowo unormowana, że i tak k. p. c. odsyła w tej mierze do przepisów o egzekucji. W razie wcześniejszego wprowadznia w życie kodeksu postępowania cywilnego niż ustawy o egzekucji należałoby w przepisach wprowadczych kwestję tę tymczasowo bodaj jednolicie uregulować.

Wniosek o zabezpieczenie powództwa można według k. p. c. postawić bądź przy rozpoczęciu sporu, bądź i w dalszym toku sprawy. Sąd zezwala zaś na zabezpieczenie powództwa, jeżeli uzna, że powództwo jest wiarygodne, a niezabezpieczenie mogłoby pozbawić powoda zaspokojenia.

Wszystkie *poprzednie projekty* stały na stanowisku *obligatoryjnej odpowiedzi na pozew* w postępowaniu przed sądami okręgowemi. Uznały bowiem potrzebę odciążenia rozprawy głównej i koncentracji materjału faktycznego i dowodowego, idąc w tym względzie śladem procedur zachodnio-europejskich, znających jedno lub dwa stadja przygotowawcze przed rozprawą główną tj. pierwsze posłuchanie względnie obligatoryjną odpowiedź na pozew. Niestety, jak w wielu innych kwestjach, tak i w tej ostatniej, projekt z r. 1930 odstąpił od zasady obligatoryjnej odpowiedzi na pozew we wszystkich sprawach przed sądem okręgowym. Według bowiem art. 221 k. p. c. (w redakcji z r. 1930) *odpowiedź na pozew związana jest z kwestją rzeczowej właściwości sądów, a mianowicie wymagana jest jedynie w tych sprawach, które bez względu na wartość przedmiotu sporu należą do właściwości sądów okręgowych; w innych sprawach obowiązek ten może na pozwanego włożyć przewodniczący, jeżeli uzna sprawę za zawiłą.**) Jak już wspomniałem, odpowiedź na pozew jest według projektu związana ściśle z kwestją przymusu adwokackiego, który obowiązuje tylko w tych sprawach w których wymagana jest odpowiedź na pozew. Jeżeli zważymy jak wielu miała przeciwników odpowiedź na pozew wśród prawników z b. Królestwa Polskiego, to tego rodzaju konstrukcja odpowiedzi na pozew jest korzystnym kompromisem.

Zupełny zaś brak odpowiedzi na pozew — jak tego domagają się prawnicy z b. Królestwa — nie tylko, że nie przyczyni się do przyśpieszenia procesu, przez opuszczenie jednego stadjum procesowego, lecz przeciwnie do o wiele znaczniejszej przewłoki procesu, skoro braknie najważniejszego środka koncentracji materjału procesowego jakim jest odpowiedź na pozew.

Przepisy o terminie do wniesienia odpowiedzi na pozew, jej treści, skutkach niewniesienia, są zgodne z procedurą austrjacką.

---

*) Por. Prof. S. **Gołąba** „Projekty polskiej procedury cywilnej". Kraków, 1930, gdzie na str. 17 przedstawiono całą historję odpowiedzi na pozew w projekcie polskiej procedury cywilnej.

Według art. 223 k. p. c. zarzut niewłaściwości sądu i zarzut, że sprawa należy do sądu polubownego, pozwany winien zgłosić i należycie uzasadnić w odpowiedzi na pozew, przyczem w razie niezgłoszenia zarzutów tych w odpowiedzi na pozew, pozwany traci prawo korzystania z nich w dalszem postępowaniu. Zwrócić należy uwagę, że projekt odróżnia tu zarzut niewłaściwości sądu od zarzutu, że sprawa należy do sądu polubownego; projekt wychodzi zatem z założenia, że zarzut, że sprawa należy do sądu polubownego nie jest ani zarzutem niedopuszczalności drogi sporu, ani zarzutem niewłaściwości sądu, lecz zarzutem sui generis, w czem hołduje poglądowi prof. Gołąba *)

Projekt nie odróżnia jednak w tym wypadku czy chodzi o niewłaściwość sądu tego rodzaju, że układem stron mogłaby być usunięta, czy też o niewłaściwość sądu bezwzględną t. j. nieusuwalną nawet w drodze prorogatio fori. Bez względu zatem czy chodzi o niewłaściwość sądu jednego czy drugiego rodzaju, pozwany może zarzut niewłaściwości zgłosić tylko w odpowiedzi na pozew. Zdaniem mojem należałoby przepis ten zmienić przez powrót do poprzedniej redakcji z r. 1930, t. j. w tym kierunku, że jedynie gdy chodzi o niewłaściwość sądu usuwalną w drodze prorogatio fori, pozwany w razie niezgłoszenia zarzutu w odpowiedzi na pozew traci prawo korzystania z tego zarzutu w dalszem postępowaniu. Jedynie bowiem taka redakcja tego przepisu będzie konsekwentną z zasadą art. 245 k. p. c. który stanowi, że sąd bierze z urzędu pod uwagę, i to w każdem stadjum procesu, niewłaściwość sądu, opierającą się na tem, iż sąd nie mógłby być właściwy nawet na podstawie umowy stron.

Gdy odpowiedź na pozew nie jest wymagana, pozwany powinien przed wdaniem się w spór co do istoty sprawy zgłosić zarzuty, które należy postawić w odpowiedzi na pozew (art. 244 k. p. c.)

Nowym w stosunku do ustawodawstwa austrjackiego jest przepis art. 225 k. p. c. wedle którego, jeżeli powód, mimo wniesienia przez pozwanego odpowiedzi na pozew, nie zgłosił w ciągu lat trzech wniosku o wydanie wyroku zaocznego, sąd na wniosek pozwanego, umarza postępowanie. Jest to jeden z wypadków „upadku instancji“, o którym wspomniałem wyżej (patrz rozdział IV.)

Projekt k. p. c. nie zna postępowania przygotowawczego na wzór § 245 i nast. austr. p. c.; słusznie bowiem usunięto instytucję, która nie miała w praktyce większego znaczenia. W miejsce postępowania przygotowawczego zna projekt fakultatywną wymianę pism przygotowawczych: strony mogą

---

*) Prof. Dr. S. **Gołąb:** „Die Schiedsgerichte nach dem Entwurfe der polnischen Zivilprozessordnung“ w Jahrbuch für Schiedsgerichtwesen. Berlin 1929.

wymienić po jednem piśmie przygotowawczem w takim jednak czasie, aby do rozprawy można było zebrać potrzebny materjał dowodowy (art. 229 k. p. c.) Ponadto w sprawach zawiłych jak i w sprawach rozrachunkowych przewodniczący może przed rozprawą nakazać stronom wymianę pism przygotowawczych; również w toku rozprawy zarządzenie takie może wydać sąd.

W sprawach, w których odpowiedź na pozew nie jest wymagana, każda ze stron może żądać przeprowadzenia rozprawy w jej nieobecności (art. 239 k. p. c.) Przepis ten nieznany procedurze austr., jest podyktowany względami oportunistycznemi, a chociaż wykracza przeciw zasadzie bezpośredniości, to jednak w sprawach o mniejszej wadze będzie dla stron — zdaniem jego zwolenników — bardzo korzystny. Należałoby go jednak koniecznie ograniczyć tylko do spraw wartości przedmiotu sporu do 100 złotych, lub zupełnie skreślić.*)

W praktyce sądów małopolskich zdarza się, że agenci firm tutejszych lub wiedeńskich objeżdżają Kresy Wschodnie, gdzie przyjmują liczne zamówienia, przyczem ludność na żądanie agenta musi podpisać prorogatio fori na jeden z sądów małopolskich. Następnie dostarczają towar najlichszy lub w nieodpowiedniej porze (sierpy po żniwach), wobec czego ludność nie płaci. Wówczas agenci wnoszą pozwy do owego małopolskiego forum prorogatum, a chłop kresowy otrzymawszy pozew, mimo najdokładniejszych pouczeń, przysyła pismo żądające rozpoznania sprawy w jego nieobecności; mimo tego spotyka go wyrok zaoczny. Otóż w takich sprawach, o drobnej wartości, miałby wspomniany przepis aktualne znaczenie.

Objawami dążenia do prawdy materjalnej są obok przepisów o możności przeprowadzenia pewnych dowodów z urzędu, przepisy art. 238 k. p. c., według którego sąd może celem dokładniejszego wyjaśnienia stanu sprawy zarządzić osobiste stawiennictwo stron lub jednej z nich i przepis art. 240 k. p. c. który postanawia, że za rozmyślne przeistoczenie faktów oraz wprowadzenie widocznie zmyślonych środków dowodowych, sąd może skazać stronę lub jej zastępcę ustawowego na grzywnę do 500 złotych.

W poprzednim projekcie był nader doniosły przepis o możności pominięcia przez sąd faktów i dowodów w razie opóźnienia ich przytoczenia *w celu przewłoki lub z rażącej opieszałości.* Ze wszystkich środków skupienia materjału procesowego był to najcenniejszy. Niestety pominięto go po-

*) Prof. **Gołąb:** „Projekty Polskiej Procedury cywilnej“ na str. 74 sprzeciwia się przyjęciu tego przepisu w jakiejkolwiek formie wskazując, że w przypadku, gdy obie strony postawiły wniosek o rozpoznanie sprawy w swej nieobecności postępowanie staje się „administracyjnem“ i pisemnem.

zostawiając tylko przepis art. 239 k. p. c.: „Sąd odrzuci środki dowodowe, jeżeli strona powołuje się na nie *jedynie* dla zwłoki“. Przepis ten nie może mieć większego znaczenia praktycznego, skoro rzadko tylko można z góry orzec, że strona powołuje się na środek dowodowy jedynie dla zwłoki, ponadto przepis ten odnosi się tylko do środków dowodowych, a nie odnosi się do nowych twierdzeń faktycznych. O wiele trafniejszy był pominięty przepis, gdzie obok momentu podmiotowego (zamiar przewłoki) inaczej zresztą ujętego, odgrywał rolę decydującą moment przedmiotowy t. j. opóźnienie przytoczenia faktów i dowodów. Należy tedy domagać się przywrócenia poprzedniej redakcji w tym przedmiocie.

Inne przepisy o rozprawie głównej są zgodne z procedurą austrjacką.

VI.

Dowody.

Przepisy o dowodach w projekcie k. p. c. opierają się na zasadzie swobodnej oceny dowodowej, zasadzie prawdy materjalnej z pewnemi tyko odchyleniami w kierunku zadowolenia się prawdą formalną, zasadzie bezpośredniości i zasadzie koncentracji materjału dowodowego. W stosunku do obowiązującego w Małopolsce ustawodawstwa nie będzie zatem żadnych zmian zasadniczych. Do ważniejszych zmian szczególnych zaliczyć należy:

1. postanowienie art. 7 k. p. c.: „Ustalenia prawomocnego wyroku karnego co do spełnienia przestępstwa obowiązują sąd cywilny, o ile w postępowaniu przed tym sądem nie zostały obalone“. W odróżnieniu zatem od § 268 austr. p. c. wedle którego sędzia cywilny jest związany treścią skazującego prawomocnego orzeczenia — projekt k. p. c. przyjmuje, że wyrok karny (obojętne czy skazujący, czy też inny) uważa się jak domniemanie proste, przyczem dowód przeciwieństwa czyli obalenie tego domniemania są dopuszczalne. Oznacza to zatem przerzucenie ciężaru dowodowego.

2. postanowienie art. 307 k. p. c.: „Jeżeli strona zaprzecza prawdziwości dokumentu przedstawionego przez stronę drugą, obowiązana jest udowodnić fałsz dokumentu. Jeżeli spór dotyczy prawdziwości dokumentu prywatnego pochodzącego od innej osoby, a nie od strony zaprzeczającej, prawdziwość dokumentu udowodnić powinna strona, która chce z niego korzystać“. Podczas zatem, gdy procedura austrjacka (§§ 310 — 312) stała na stanowisku, że tylko dokumenty publiczne mają domniemanie autentyczności, a przy dokumentach prywatnych producent musi dowieść zaprzeczonej autentyczności dokumentu prywatnego, to projekt przyjmuje tę zosadę tylko w tym wypadku, gdy spór doty-

czy prawdziwości dokumentu prywatnego, pochodzącego od innej osoby, a nie od strony zaprzeczającej. Wynika z tego. że przy dokumentach publicznych i prywatnych rzekomo wystawionych przez stronę zaprzeczającą autentyczności, ta ostatnia (produkt a nie producent) ma dowodzić nieautentyczności dokumentu. Innemi słowy: wymienione dokumenty mają według projektu domniemanie autentyczności.

Najważniejsza różnica między procedurami dzielnicowemi zachodziła w kwestji *dowodu posiłkowego.* Procedura niemiecka zna bowiem przysięgę stron „wskazaną" i „odkazaną"; procedura rosyjska nie zna żadnego posiłkowego środka dowodowego, lecz tylko t. zw. przysięgę umowną. Projekt poszedł śladem procedury austrjackiej, przyjmując dowód z przesłuchania stron, oceniany według zasady swobodnej oceny sędziowskiej. Odmienny od prawa austrjackiego w tej materji jest jedynie przepis art. 328 k. p. c.: „Strona nie będąca osobą fizyczną, nie może być pociągniętą do złożena zeznań". Wynika z tego, że n. p. dyrektor spółki akcyjnej nie będzie słuchany jako strona, a więc jedynie jako świadek. Nie wydaje mi się to słuszne, skoro dyrektor spółki akcyjnej, jako organ tejże jest tak dalece w sprawie zainteresowany, że zeznania jego należy traktować na równi ze zeznaniami osoby fizycznej, słuchanej w charakterze strony jako środka dowodowego o mniejszem znaczeniu.

VII.

Orzeczenia sądowe.

Projekt zna wyroki końcowe, częściowe, pośrednie (wstępne), zaoczne oraz postanowienia.

Z przepisów częściowo odmiennych od procedury austrjackiej zwrócić należy uwagę na następujące:

1. Zaraz po naradzie składu sądzącego sporządza się sentencję wyroku, którą podpisują wszyscy sędziowie. Przewodniczący ogłasza z reguły wyrok zaraz, odczytując z tej sentencji orzeczenie sądu o żądaniach stron. Wyrok z uzasadnieniem powinien być w ciągu dwóch tygodni sporządzony na piśmie. W sprawie zawiłej, sąd może odroczyć wydanie wyroku na czas do dwóch tygodni, co przewodniczący ogłasza publicznie; w tym przypadku nie nastąpi ogłoszenie sentencji, lecz wydany będzie wyrok z uzasadnieniem na piśmie. Wypis wyroku z uzasadnieniem powinien być z urzędu doręczany stronom tylko w postępowaniu przed sądem okręgowym i wyższemi. Z pośród bowiem wyroków ogłaszanych na posiedzeniu sąd grodzki (projekt używa nazwy sąd grodzki) doręcza tylko wyroki zaoczne oraz wyroki w których występuje Prokuratorja Generalna; poza tem zaś sąd grodzki zawiadamia jedynie strony o sporządzeniu na piśmie wyroku z uzasadnieniem. Z punktu

widzenia oszczędności sił pisarskich, przepis ten jest wskazany.

2. *Natychmiastowa wykonalność wyroków:* Wedle art. 358 k. p. c. sąd może, na wniosek powoda, nadać wyrokowi przy jego wydaniu rygor natychmiastowej wykonalności, w całości lub w części, w następujących przypadkach:

1) jeżeli zasądza żądanie pozwu w całości lub w części na podstawie uznania ze strony pozwanego;

2) jeżeli zasądza alimenty lub wynagrodzenie za pracę;

3) jeżeli opóźnienie uniemożliwiłoby lub znacznie utrudniło wykonanie wyroku, albo naraziło powoda na straty;

4) jeżeli wyrok jest zaoczny;

5) jeżeli wyrok zapadł w sprawie, która według przepisów kodeksu może być rozpoznana przez wydział handlowy.

Z przepisu art. 359 k. p. c. wynika, że natychmiastowa wykonalność jest w zasadzie równoznaczna z egzekucją celem ściągnięcia w rozumieniu austr. ordynacji egzekucyjnej. Oczywiście zachodzi potrzeba wydania jak najrychlej jednolitej ustawy o egzekucji, w przeciwnym bowiem razie przepisy k. p. c. o zabezpieczeniu powództwa i natychmiastowej wykonalności wyroku, będą rozmaicie interpretowane w poszczególnych dzielnicach.

Według wspomnianego art. 359 k. p. c. sąd może uzależnić natychmiastową wykonalność wyroku od złożenia przez powoda stosownego zabezpieczenia. Zabezpieczenie może polegać na wstrzymaniu wydania powodowi sum pieniężnych po ich wyegzekwowaniu od pozwanego lub na wstrzymaniu sprzedaży zajętego majątku ruchomgo; sprzedaż nieruchomości wstrzymuje się z urzędu do czasu uprawomocnienia wyroku. Przez tego rodzaju zabezpieczenie zrównaną zostaje natychmiastowa wykonalność z egzekucją na zabezpieczenie wedle austr. ordynacji egzekucyjnej. Zdaniem mojem należałoby *całą kwestję natychmiastowej wykonalności wyroków nieprawomocnych przenieść do ustawy o egzekucji* i tu ją szczegółowo unormować wyliczając rodzaje dopuszczalnych środków egzekucyjnych, które powinny być tego rodzaju, aby dla pozwanego nie mogła wyniknąć szkoda, gdyby w toku instancji wyrok został uchylony.

3. *Wyrok zaoczny* jest odmiennie unormowany niż w procedurze austrjackiej, a ostrze rygoru wobec strony zaocznej jest tu nadzwyczajnie stępione. W szczególności strona przeciw której zapadł wyrok zaoczny może założyć sprzeciw w ciągu dwóch tygodni od doręczenia jej wyroku. W piśmie, zawierającem sprzeciw, strona powinna przytoczyć to, czego przytoczyć zaniedbała w odpowiedzi na pozew lub na pierwszej z rzędu rozprawie; po wniesieniu sprzeciwu następuje

ponowna rozprawa. Wynika z tego, że projekt nie wymaga usprawiedliwienia niestawiennictwa na rozprawie, lub omieszkania terminu do wniesienia odpowiedzi na pozew, przepisy projektu nie powołują się bowiem bynajmniej na przepisy o przywróceniu terminu, a również nazwa „sprzeciw“ nie daje do tego podstawy, bo przepisy o restytucji z powodu omieszkania czynności procesowej bez winy (art. 186 — 191 k. p. c.) używają nazwy „wniosek o przywrócenie terminu“. Tak więc pierwszy termin do odpowiedzi na pozew i pierwsza rozprawa nie są „zawite“. Dopiero bowiem sprzeciw od zapadłego ponownie przeciwko tej samej stronie wyroku zaocznego jest niedopuszczalny (art. 368 k. p. c.)

Tego rodzaju uregulowanie wyroków zaocznych jest sprzeczne z l'ordre public, którego wymogiem jest posłuszeństwo wezwaniom sądowym. Należałoby przepisy o sprzeciwie od wyroków zaocznych uzupełnić w ten sposób, że podstawą sprzeciwu może być tylko nieuchronna przeszkoda, która przeszkodziła stronie w stawiennictwie na rozprawie lub w dotrzymaniu kresu.

Nowym w stosunku do obowiązującej w Małopolsce procedury jest przepis art. 363 k. p. c. wedle którego nie można wydać wyroku zaocznego w sprawach, gdy nie jest wymagana odpowiedź na pozew, a strona żądała przeprowadzenia rozprawy w swej nieobecności.

Jak już wspomniałem, przepis ten wykracza przeciw zasadzie bezpośredniości i ustności, a jedynie w sprawach małej wagi względy oportunistyczne mogą być decydujące. Zdaniem mojem należałoby przepis ten ograniczyć jedynie do postępowania przed sądami grodzkiemi w sprawach do 100 złotych, o ile jego zwolennicy nie zgodzą się na jego skreślenie.

Omawiając instytucję spółuczestnictwa w sporze wspomniałem już o przepisie art. 363 k. p. c. wedle którego jeżeli po jednej stronie bierze udział kilku spółuczestników sporu z których jedni działają w sprawie a inni nie działają, przepisy o wyrokach zaocznych nie mają zastosowania. Przepis ten ma zastosowanie lege non distinguente do każdego spółuczestnictwa tak jednolitego (art. 70 k. p. c.) jak i niejednolitego. Jak już omawiając instytucję spółuczestnictwa podkreśliłem, oznacza on zatarcie głównej różnicy między wspomnianemi rodzajami spółuczestnictwa, a o ile dotyczy spółuczestnictwa niejednolitego pozbawiony jest jakiejkolwiek podstawy teoretycznej i praktycznej.

Obok wniosku o uzupełnienie i sprostowanie wyroku projekt zna *wniosek o wykładnię wyroku.* Według art. 375 k. p. c. sąd, który wydał wyrok, rozstrzyga na wniosek strony wątpliwości co do wykładni tego wyroku, jakie mogłyby się nastręczyć przy jego wykonaniu. Mamy tu do czynienia z rodzajem interpretacji auten-

tycznej, która może budzić zastrzeżenia, zwłaszcza gdyby ta interpretacja miała zbyt daleko pójść, odbiegając od brzmienia wyroku mającego przecież powagę rzeczy osądzonej. Również gdy skład sądu ulega zmianie, interpretacja taka przestaje być autentyczną. Zresztą przepis ten jest zbyteczny, bo na postanowienia w toku egzekucji będą przecież dopuszczalne zażalenia, tak, że wątpliwości jakie mogłyby się nastręczyć przy wykonaniu wyroku, będą usunięte.

Dokończenie nastąpi.

Dokument etyki sabotażystów wolnej przesiedlności adwokatów.

W dniu 21 października b. r. otrzymaliśmy następujące pismo:

Do Szanownej Redakcji „Głosu Prawa" we Lwowie.

Wydział Izby Adwokatów we Lwowie pozwala sobie przesłać niżej umieszczony komunikat uchwalony przez wszystkie Izby adwokackie Małopolski i Ziemi cieszyńskiej z prośbą o łaskawe zużytkowanie redakcyjne. Komunikat ten wysłaliśmy równocześnie Radzie adwokackiej i Naczelnej Radzie adwokackiej w Warszawie, jako Władzy przełożonej adwokata posła Bittnera. — Z Wydziału Izby Adwokatów — we Lwowie, dnia 28 czerwca 1930. — Prezydent Izby: Dr. **Godlewski** mp. — Członek Wydziału: Dr. **Łaz** mp.

Stan faktyczny komunikatu, który stosownie do powyższego pisma poniżej ogłaszamy, tłumaczy aż nadto wymownie przyznaną mu przez Wydział Izby konieczność jak najrozleglejszej publikacji. **To też pomimo**, iż komunikat ten został już streszczony w kilku dziennikach, nie uchylamy się od pomieszczenia go w całej osnowie, bo jest to jeden z historycznych, wierzytelnych dokumentów etyki sabotażystów wolnej przesiedlności — jeden z dokumentów naszej tragicznej, zda się: beznadziejnej walki o nasze wyzwolenie w Polsce Wyzwolonej... Przybywa też dokument ten do szeregu pokrewnych mu, które przekazaliśmy opinji publicznej i potomności w cyklu artykułów i rozpraw, w szczególności p. t. „Adwokatura w kleszczach partyjnictwa" (Nr. 1—4 i 5—6 ex 1929) — „U źródeł partyjnictwa dzielnicowego w państwie i w adwokaturze" (Nr. 12 ex 1929 i Nr. 1—2 ex 1930) — oraz: „O etykę wolnościową w adwokaturze polskiej" (Nr. 3—4 ex 1930).

Życzeniu zaś o redakcyjne zużytkowanie tego komunikatu uczynimy zadość nietylko uwagami wtrąconemi tu i ówdzie nawiasowo i pozakulisowo w tekst, ale też osobliwym szeregiem „nieomijalnych refleksyj i wniosków", które następują po nim.

Oto więc najpierw tekst komunikatu pięciu Izb adwokackich:

„Na posiedzeniu sejmowej Komisji prawniczej dnia **21 lutego 1930** w czasie dyskusji nad **wnioskiem wszystkich polskich klubów lewicy sejmowej oraz klubu ukraińskiego i koła żydowskiego w sprawie wolnej przesiedlności adwokatów** z jednej dzielnicy do drugiej, poseł **Wacław Bittner**, adwokat warszawski, zwalczając wniosek powołał się między innemi na to, że jeden z adwokatów małopolskich w piśmie do kolegi warszawskiego ofiarował mu **za wyrobienie posady notarjusza 2.000 dolarów** i że w innym wypadku adwokat lwowski zażądał od klienta posła Bittnera, który w interesach przyjechał do Lwowa i po-

szukiwał notarjusza, **za wskazanie adresu notarjusza** wynagrodzenie w kwocie **5 złotych.**

„Na zarzuty te zareagowali odrazu obecni wicemarszałek Sejmu Dr. Zahajkiewicz oraz poseł Dr. Loewenherz domagając się od posła Bittnera **wymienienia nazwisk** owych adwokatów, by po zbadaniu winni tak niebywałego poniżenia godności stanu adwokackiego jak najsurowiej zostali ukarani.

„Nazajutrz **cała prasa doniosła o tym incydencie,** który rzecz naturalna rzucił cień na całą adwokaturę małopolską.

„Dnia 28 lutego 1930 Wydział Izby Adwokatów we Lwowie w imieniu własnem i z upoważnienia innych Izb małopolskich oraz Ziemi cieszyńskiej, wystosował do **posła Bittnera** pismo następującej treści:

„Wielmożny Panie Pośle! Wedle otrzymanych autorytatywnych informacyj i doniesień dziennikarskich miał WPan Poseł na posiedzeniu sejmowej Komisji prawniczej dnia 21 lutego 1930 w czasie dyskusji nad wnioskiem o urządzeniu adwokatury, zacytować dwa fakty, dotyczące adwokatów małopolskich, a to: (Tu następuje przytoczenie powyżej już zacytowanych faktów. — Przyp. Red.). — Ponieważ w jednym i drugim wypadku chodzi o ciężkie przestępstwo przeciw godności i obowiązkom stanu adwokackiego upraszamy o odwrotne **wymienienie** nazwisk obwinionych adwokatów, by sprawy te mogły być przekazane Radzie Dyscyplinarnej".

„Na to pismo nadesłał poseł Bittner poniższą odpowiedź, datowaną dnia 10 marca 1930:

„Do Izby Adwokackiej we Lwowie. W odpowiedzi na pismo w sprawie mego przemówienia na Komisji prawniczej Sejmu, niniejszem uprzejmie komunikuję, że **istotnie cytowałem dwa wskazane w tamtejszem piśmie wypadki** niewłaściwego zachowania się adwokatów małopolskich, jako przykład wpływu nadmiernej ilości adwokatów i płynącej stąd pauperyzacji tego stanu na obyczaje zawodowe; **poprawiam jedynie,** iż wypadek dotyczący pobrania honorarjum za wskazanie kancelarji notarjalnej zaszedł **z klientem mego kolegi,** a nie moim. — Nie uważam jednak za możliwe podawać drogi, w jaki sposób doszły do mojej wiadomości te wypadki. **Gdyby wszakże WPanowie byli innego zdania, uprzejmie proszę o zwrócenie się do dziekana Rady adwokackiej w Warszawie,** który jest w stosunku do mnie władzą przełożoną i **któremu na żądanie WPanów gotów jestem udzielić wyjaśnień.** Wacław Bittner, adwokat mp.".

„Stosownie do życzenia posła Bittnera Wydział Izby adwokatów we Lwowie **dnia 14 marca 1930** zwrócił się **do Dziekana Rady adwokackiej okręgu Sądu apelacyjnego w Warszawie** z prośbą o zażądanie od posła Bittnera wyjaśnień.

„Wobec braku odpowiedzi urgowano o nią pisemnie dn. 24 kwietnia 1930 i dnia 28 maja 1930, a w międzyczasie **Prezydent Izby lwowskiej** bezpośrednio w Warszawie przedstawił dziekanowi warszawskiej Izby Adwokatów doniosłość poczynionych zarzutów i konieczność ich wyświetlenia.

„W wyniku tych zabiegów nadesłał Dziekan Rady adwokackiej Okręgu Sądu apelacyjnego w Warszawie poniższe pismo datowane 10 marca 1930:

„Do Pana Prezydenta Lwowskiej Izby Adwokatów. Wielce Szanowny Panie Kolego! W uprzejmej odpowiedzi na list WPana Kolegi z dnia 28 maja r. b. mam zaszczyt zakomunikować, że **zgodnie z obietnicą** interwenjowałem u p. adwokata Bittnera w sprawie jego zarzutów, postawionych na posiedzeniu „Komisji Sejmowej co do dwóch niewymienionych przezeń adwokatów z Małopolski. **Niestety** interwencja moja nie odniosła skutku, albowiem p. Bittner oświadczył mi, że w danym wypadku **pragnie skorzystać z art. 21 Konstytucji i nie życzy sobie ujawnić ani źródła informacji ani też nazwisk owych adwokatów.** W tym stanie rzeczy z prawdziwym żalem nie mogę udzielić żadnych informacyj. Wyrazy wysokiego poważania i koleżeńskiego

pozdrowienia łączę: Nowodworski mp.". — (Czyż więc może na tem pozdrowieniu miałaby się zakończyć Pańska działalność urzędowa w tej sprawie, Wielce Szanowny Panie Dziekanie warszawskiej Izby adwokatów?! — Pyt. Red. „Głosu Prawa").

„P. Bittner, który dnia 10 marca 1930 był gotów wszelkich udzielić wyjaśnień dziekanowi Rady adwokackiej okręgu Sądu apelacyjnego w Warszawie **jako swej władzy przełożonej**, widocznie się rozmyślił i zasłania się art. 21 Konstytucji o nietykalności poselskiej — **ale zupełnie bezpodstawnie.**

„Wszak wedle tegoż artykułu posłowie nie mogą być pociągani do odpowiedzialności za swoją działalność w Sejmie, za przemówienia w Sejmie odpowiadają tylko przed Sejmem.

„Gdyby tedy wypadki cytowane przez p. Bittnera były nieprawdziwe, **nie odpowiadałby za to oszczerstwo** p. Bittner ani dyscyplinarnie przed Radą adwokacką ani karnie przed powszechnym Sądem karnym.

„Nie nadaje jednak cytowany artykuł prawa posłowi adwokatowi do odmówienia wyjaśnień, mogących doprowadzić do oczyszczenia stanu adwokackiego z jednostek, które godność tego stanu w sposób przez p. Bittnera opisany, podeptały.

„P. Bittner zwalczając wolną przesiedlność adwokatów z Małopolski do Kongresówki, zacytował dwa wypadki tak ciężkich przewinień adwokatów małopolskich bez wymienienia nazwisk, jak sam pisze, jako **„przykład wpływu nadmiernej ilości adwokatów i płynącej stąd pauperyzacji tego stanu na obyczaje zawodowe".** — (Ten jednak motyw, mający widocznie na celu pewne złagodzenie rzuconej potwarzy, został snać dopiero ex post dorobiony przez przypartego do muru potwarcę, albowiem na posiedzeniu Komisji prawniczej jego tupet nie znał żadnych granic ani okoliczności łagodzących. Etykowi warszawskiemu chodziło na tem posiedzeniu o niższość obyczajową płynącą nietyle z „nadmiaru i pauperyzacji" adwokatury małopolskiej, ile raczej — bądźże raz szczery, panie oszczerco — z wrodzonych właściwości charakteru, przypisywanych przezeń generalnie mniejszościom narodowym... Przyp. Red. „Głosu Prawa").

„Z jego własnych słów wynika tedy **zamiar generalizowania i wykazania niskiego poziomu etycznego adwokatury małopolskiej.**

„Ale jeśli chodziło mu tylko o utrzymanie godności stanu całej adwokatury, a więc i małopolskiej, **było jego obowiązkiem** z chwilą otrzymania wiadomości o tak ciężkiej przewinie adwokata małopolskiego **donieść o tem bezzwłocznie właściwej władzy dyscyplinarnej,** a nie czekać do dyskusji sejmowej o wolnej przesiedlności.

„Lecz przynajmniej w tym momencie powinien był równocześnie sprawę skierować do właściwej Izby adwokackiej. **Tymczasem p. Bittner na żądanie Izb małopolskich odmawia wszelkich wyjaśnień.**

„Ze względu na przepis art. 21 Konstytucji ani adwokatura małopolska niema możności ścigania p. Bittnera za oszczerstwo, ani nawet jego przełożona władza zawodowa nie może go pociągnąć do odpowiedzialności za odmowę udzielenia wyjaśnień. — (To drugie **„ani"** wydaje się nam nieuzasadnionem i sprzecznem z trafnemi uwagami tego komunikatu! Skoro nie ulega wątpliwości, że p. Bittner nie miał prawa odmówić **obiecanych** wyjaśnień i miał nawet obowiązek podania twierdzonych faktów do wiadomości właściwej władzy dyscyplinarnej, to powinien za pogwałcenie tego obowiązku, a już zwłaszcza za perfidne wycofanie się z obietnicy złożonej publicznie wobec Korporacji adwokatury lwowskiej, być pociągniętym do najsurowszej represji dyscyplinarnej. I nie wątpimy też ani na chwilę, iż subtelna, czuła i ambitna etyka warszawskiej Izby adwokatów nie obdarzy tego haniebnego czynu swego członka bezkarnością! — Przyp. Red. „Głosu Prawa").

„Izby adwokackie Małopolski i Ziemi cieszyńskiej zbyt wysoko cenią godność stanu i etykę w życiu publicznem, by choć jednem słowem chciały kwalifikować postępowanie p. Bittnera. — (Prosimy o wy-

jaśnienie, gdyż zdanie to jest dla nas niezrozumiałe! — Przyp. Red.) — Przedstawiając cały stan rzeczy, zostawiają sąd o nim opinji publicznej i powołanym czynnikom. — Za Wydział Izby Adwokatów **we Lwowie,** dnia 28 czerwca 1930 r. — Prezydent Izby: Dr. Godlewski. mp., Członek Wydziału: Dr. Longchamps mp. — Za Wydział Izby Adwokatów w **Krakowie:** Dr. Fischer mp., Dr. Tomik mp. — Za Wydział Izby Adwokatów w **Samborze:** Dr. Steuerman mp., Dr. Syrop mp. — Za Wydział Izby Adwokatów w **Przemyślu:** Dr. Tauber mp., Dr. Kropiński mp. — Za Wydział Izby Adwokatów w **Cieszynie:** Dr. Kon mp.. — Dr. Kisza mp.".

Nieomijalne refleksje i wnioski do powyższego dokumentu.

Wiemy na pewno, że Czytelnicy „Głosu Prawa" — ci zwłaszcza, którym znane są dawniejsze nasze, na wstępie wymienione artykuły na temat sabotażu wolnej przesiedlności w imię etyki — żywić będą wraz z nami szczere uznanie dla Autorów powyższego komunikatu i dla podpisanych na nim Korporacyj stanowych.

Walczą one od długiego lat szeregu o elementarne, witalne prawo adwokatury małopolskiej, która gwoli swej rzetelnie konstytucyjnej edukacji najwrażliwiej i najdotkliwiej odczuwa ucisk i łamanie prawa. Więc walczą i nie ustają w walce. Ale: cóż to za walka, jakim orężem i przeciw komu? — Wszak wszelka walka, czyto fizyczna czy zwłaszcza duchowa, wymaga już pojęciowo bezpośredniego starcia się z żywym, *indywidualnym* przeciwnikiem — wymaga otwartego, *osobistego* wystawienia się na cios — a temsamem osobistej odwagi, osobistej ofiarności i osobistej odpowiedzialności.

Prosimy otóż wyliczyć nam na palcach choćby jednej ręki, ilu z naszych ludzi mających ustawicznie na ustach słowa „walka" i „prawo" — „walka o prawo" — „adwokatura w walce o prawo, o sprawiedliwość, o praworządność" — „adwokat, szermierz prawa i słuszności" i t. p. — ilu tych naszych bojowników czy „przywódców" wystawiło już kiedyś w tej walce coś „z siebie samych" na jakiś szwank, na jakieś osobiste ryzyko, na jakieś odium sfery, od której się cokolwiek zależy lub w której się miłe chwile „spędza" — na jakieś wreszcie wydłużenie i skwaszenie miny któregoś z możnowładców? Lub też ilu z naszych przodowników i strategów wyszło już dotąd na spotkanie jakiegoś żywego, cielesnego, *indywidualnego* wroga czy szkodnika wolnej przesiedlności — stanęło do otwartej, bezpośredniej z nim rozprawy na zebraniach, posiedzeniach, zjazdach, w publikacjach? A wieluż to prowodyrów naszych wybiło się na czoło palestry mężnem stawianiem czoła przeciwieństwom i przeciwnikom, zamiast politycznego wymijania ich?...

Kwitnęło dotąd i kwitnie wśród nas co najwyżej szer-

mowanie słowami, które zdają się nie wychodzić z danej *osobistości* ludzkiej ani też nie unosić się przeciw nikomu i nie wnosić się do niczyjej duszy, a tylko ulatywać jak bezkształtna, ruchliwa, lecz nieżywa para, gdzieś na wiatr, w obłoki, w bezkres...

Kwitnęło i kwitnie szturmowanie przeciw jakimś zgoła nieokreślonym, *anonimowym,* nieuchwytnym i jakby „wyższym" mocom (Głos kobolda za kulisą: aby się „niższym" nie zrazić!...) — walka w przestworach i poruszanie stąd ziemi i nieba — *flectere si nequeo superos, Acheronta movebo!* — walka iście prometejska, pełna greckiego tragizmu, homeryckiej powagi — (Głos kobolda za kulisą: I solennej blagi!....), której bohaterowie ryzykują w najgorszym razie naderwanie gardła lub nabawienie się jakiejś nowej.. godności korporacyjnej czy też innego wyrazu „ogólnego uznania".

Najistotniejszym otóż i najbardziej historycznym walorem ogłoszonego powyżej komunikatu pięciu małopolskich Izb adwokackich jest to: iż jest on naszym pierwszym, oficjalnym, jawnym i solidarnym *wystrzałem w żywy , cielesny cel* — pierwszem starciem się z żywym, indywidualnym przeciwnikiem w miejsce dotychczasowej marudnej i jałowej, obłudnej i bezcelowej pukaniny pustemi nabojami komunalnej frazeologji w powietrze.

Zwięźlej: komunikat ten inauguruje możliwie — (oby!) — sprowadzenie naszej walki na ziemię, na grunt rzeczywistości i do żywych ludzi. Takie indywidualne i dotykalne pobicie przeciwnika-szkodnika — takie publiczne przygwożdżenie oszczercy na gorącym uczynku waży dla dobrej sprawy więcej, niż dwieście uroczystych memorjałów lub dwieście wysokopiennych przemówień parlamentarnych...

Lecz tuż za powyższą refleksją nasuwa się nam nieomijalnie następna, najbliższa i — najważniejsza: Czy warszawski adwokat Bittner jest *jedynym* bodaj oczernicielem „małopolskiej etyki"? — Czy to on przedewszystkiem, czy też raczej ktoś inny, *ktoś nam mocno bliższy* powinien być wzięty na nasz pierwszy ogień? — Czy to zatruwanie studzien, z których społeczeństwo pozadzielnicowe czerpie swoją opinję powszednią o wartości adwokatury małopolskiej, wychodzi od Warszawiaka Bittnera? — Czy nie wiadomo doskonale nam wszystkim, gdzie żyją i tyją jego podżegacze, najwięksi fachowcy tego oszczerstwa i hersztowie wszelakiego partynictwa w polskiej adwokaturze? — Czyż nie wiemy, w kim otucha i ostoja „moralna" p. Bittnera?...

Tutaj w tej chwili nie może być żadnych wybiegów! Cierpią i załamują się pod ciężarem trosk i niedostatków tysiące rodzin adwokackich w Małopolsce: bezsilne ofiary dwunastoletniej, niegodziwej, chytrze-złośliwej nagonki ze strony kilku naszych domorosłych, tutejszo-dzielnicowych

„patrjotów", którzy rozpierają się od długich już lat w fotelach kurulnych naszych korporacyj stanowych, a których ochrzciliśmy w jednym z wspomnianych na wstępie artykułów mianem: *„procuratores patriae in rem suam"...* (Zob. Nr. 1—2 ex 1930 str. 51 nast.). Wymieniliśmy ich po nazwiskach, opisaliśmy i rozebraliśmy krytycznie całą ich mętną działalność, redaktor tego czasopisma ściągnął na siebie za to literalnie ekskomunikę z ich strony, wystawił się na ich jawne i skryte zawiści i zasadzki, spalił za sobą mosty wiodące do wszystkich, którzy z nimi utrzymują związki i wchodzą z nimi w kompromisy na *„do ut des"*. A z jakim to wszystko skutkiem? —

...Tutaj i w tej chwili — w obliczu powyższego zwartego ciosu pięciu małopolskich Izb adwokackich wymierzonego przeciw sporadycznemu i — rzec można pochodnemu tylko oczernicielowi pozadzielnicowemu — niema już miejsca dla jakichkolwiek fałszywych względzików i wybiegów! Poczucie godności i obowiązku, logika i honor nakazują nam wysnuć tę najprostszą, najuczciwszą konsekwencję: *w publicznie ogłosić się mającym komunikacie tych samych pięciu Izb małopolskich potępić oszczerczy sabotaż wolnej przesiedlności uprawiany systematycznie i konspiracyjnie przez pp. Tillów, Argasińskich e tutti quanti pod życzliwem okiem i błogosławieństwem Wielkiego Mistrza kapturowej femy noszącej kryptologiczną nazwę lwowskiego oddziału Związku Adwokatów Polskich.* Obfity, aż nadto wystarczający materjał faktyczny do tego komunikatu znajdą W. Sz. Panowie w artykułach naszych na wstępie wymienionych.

Atoli na samym komunikacie poprzestać nie będzie można! Pana Bittnera nie pociąga się do odpowiedzialności dyscyplinarnej, ponieważ wymawia się imunitetem poselskim: czy może i dla pp. Tilla czy Argasińskiego znajdzie się jakiś imunitet? Np. imunitet koneksyjny?...

A pozatem zapytujemy: czy Wydział lwowskiej Izby Adwokatów, położywszy podpis swój na komunikacie dotyczącym p. Bittnera i rozesławszy go do gazet z prośbą o ogłoszenie, *znajduje jeszcze jakąkolwiek możność moralną, utrzymywania stosunków urzędowych i koleżeńskich z niektórymi funkcjonarjuszami Prokuratury izbowej i Rady dyscyplinarnej,* którzy — jak o nich na ostatniem Walnem Zgromadzeniu tej Izby wyrzekł jeden z najstarszych i najpoważniejszych członków Izby p. Dr. Rubin Sokal — zajmują się publicznem kalaniem własnego gniazda?

Jedynie tylko doraźnem i całkowitem odżegnaniem, odcięciem się od tych jednostek — jedynie tylko *kategorycznem wezwaniem ich do bezzwłocznego ustąpienia z zajmowanych stanowisk korporacyjnych pod zagrożeniem swej własnej dymisji* — jedynie tylko tym mężnym i honorowym

krokiem zdoła Wydział lwowskiej Izby adwokatów przekonać opinję publiczną, a w szczególności społeczeństwo dwóch innych dzielnic o niezłomności, o nieskazitelności i wyżynie naszego uświadomienia etycznego, a temsamem o bezpodstawności rozsiewanych o nas oszczerstw. Społeczeństwo będzie musiało powiedzieć sobie wówczas: w tej adwokaturze lwowskiej, małopolskiej, nie brak ludzi wielkiego charakteru i wielkiego ducha — ta adwokatura jest tylko materjalnie uboższa, lecz na pewno nie gorsza od tamtej, zamykającej się zazdrośnie w sobie i w dobrobycie swoim....

Redakcja „Głosu Prawa"

Z orzecznictwa cywilnego*)

64) Do nabycia prawa służebności w szczególności przejazdu przez zasiedzenie jest wymagane, aby osoba roszcząca sobie to prawo, objawiła na zewnątrz swą wolę i wykonywała służebność jako swe prawo w dobrej wierze przez czas do zasiedzenia wymagany. Ze wzgl du bowiem na stosunki sąsiedzkie zachodzi domniemanie, że właściciel gruntu tolerował ten przejazd z grzeczności sąsiedzkiej.

Orzeczenie Izby III S. I S. N. z 15 maja 1930 Rw. 1635/29.

Sąd powiatowy w Bielsku (S. p. Kisza) wyrokiem z 5/12 1928 C VII 1899/27 oddalił powódkę z żądaniem skargi o orzeczenie, że grunt powódki wolny jest od służebności przejazdu na rzecz pozwanego.

Z uzasadnienia: Przez sporną parcelę przejeżdżano wozem przez przeszło 30 lat, a między innymi z tego prawa korzystał również przez ten czas pozwany, nabył on zatem to prawo drogą zasiedzenia.

Sąd okręgowy w Cieszynie (Wicepr. Bukowski, s. .s. o. Nebenzahl i Dr. Szremka) wyrokiem z dnia 26/3 1929 Bc II 31/29 uznał parcelę powódki za wolną od służebności przejazdu na rzecz pozwanego.

---

*) W rubryce tej dajemy orzeczenia dobrane pod względem doniosłości i aktualności lub też zasadniczo wątpliwe wymagające analizy krytycznej. Pomijamy temsamem orzeczenia bądź mniej ważne, bądź też wyrażające zasady prawne już ustalone i powszechnie znane. Przywiązujemy bowiem większą wagę do jakości, niźli do ilości orzeczeń, a zarazem ogłaszamy **przeważnie** motywację **wszystkich** trzech instancyj. Nie poprzestajemy zatem — w przeciwieństwie do niektórych innych czasopism — na ogłaszaniu bądź samych tez, bądź też na skrótach motywów tylko Sądu Najwyższego. W orzeczeniach bowiem tak fragmentarycznie ogłaszanych, czytelnik częstokroć nie może odnaleźć związku myślowego między tezą a okruchowo przedstawionym stanem faktycznym, ani też wskutek tego ująć należycie zastosowalność danej tezy w praktyce. **Redakcja.**

Z uzasadnienia: Pozwany nie wykazał, jakoby on lub jego poprzednicy, żądali od powódki lub od jej poprzedników zezwolenia na swe przejazdy jako powinności, lub też jakoby powódka na nie wyraźnie zezwoliła (§ 313 u. c.) jakoteż brak podstawy do wnioskowania o milczącem zezwoleniu, skoro pozwany także nie wykazał, by powódka, która w przejeżdżaniu nigdy przeszkody nie czyniła i dopiero w r. 1926 wykopała rów celem uniemożliwienia przejazdu tą parcelą, o tych przejazdach wogóle wiedziała. Sam brak zakazu, a tem mniej używanie cudzej rzeczy bez wiedzy właściciela nie uzasadnia posiadania prawa wiodącego do jego zasiedzenia.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Stefko, Dr. Hobler i Dr. Łopuszański, Prok. Zacharjasiewicz) — *nie uwzględnił rewizji.*

Z uzasadnienia: Zgodne z przepisem § 523 u. c. jest stanowisko sądu odwoławczego, że ciężar dowodu nabycia spornej służebności spada w całości na pozwanego, ten zatem ma udowodnić, że wykonywał posiadanie prawa przejazdu przez przeszło 30 lat w dobrej wierze (§§ 313, 1460, 1470 u. c.) Ze stanowiska § 313 u. c. nie wystarcza do pojęcia posiadania prawa przejazdu *sam fakt mechanicznego wykonywania przejazdu*, o ile bowiem osoba wykonująca przejazd nie objawia na zewnątrz swej woli, że wykonuje go *jako swe prawo,* to ze względu na stosunki sąsiedzkie *zachodzi domniemanie, iż właściciel gruntu toleruje taki przejazd tylko z grzeczności sąsiedzkiej* bez przyjęcia na siebie jakiegokolwiek obowiązku (§ 974 u. c.) Z wykonywania więc takiego przejazdu nie może przejeżdżający nabyć żadnego prawa, bo nie może zamienić na trwałe prawo tego, co mu jedynie z uprzejmości dozwolono (§ 345 u. c.).

Uwaga Redakcji: Uważamy orzeczenie powyższe za prawnie uzasadnione i słuszne a nawet społecznie cenne. Przejawiająca się nieraz w orzecznictwie — zwłaszcza sądów I instancji — skłonność do lekceważenia wymaganych przez ustawę do zasiedzena momentów *psychologicznych*, a względnie skłonność do poprzestawania na stwierdzeniu jedynie momentów czysto „mechanicznych" (wykonywanie „posiadania" i przepisowy okres czasu) wprowadza częstokroć groźne rozgoryczenia i rozstroje w stosunki sąsiedzkie. Uznając wielką doniosłość prawno-publiczną sąsiedzkiej życzliwości, ustawodawca słusznie zwalcza wszelkie wkradanie się z wygód sąsiedzkich w trwałe posiadanie prawne (§§ 319, 345 u. c.) „Pokaż psu palec, a chwyci całą rękę!": oto przysłowie mogące służyć do charakterystyki takich „sąsiadów". A wszak już i bez tego z postępem powszechnej mechanizacji naszego „nowoczesnego" życia społecznego zjawisko życzliwości sąsiedzkiej przybiera coraz bardziej postać zjawiska nadprzyrodzonego...

65) Odpowiedzialność z § 880a) u. c. nie zależy od winy przyrzekającego starania u osoby trzeciej, natomiast polega na samodzielnem zobowiązaniu do pełnego zadośćuczynienia na rzecz wierzyciela, z chwilą gdy właściwy dłużnik swego zobowiązania nie wypełnia.

Orzeczenie Izby III S. I. S. N. z 14 maja 1930 Rw. 1540/29.

Sąd okręgowy cywilny w Krakowie (s. s. o. Głodkiewicz, Dr. Muszkowski, Frączkiewicz) wyrokiem z 17/1 1929 Cg I b 490/27 *orzekł zgodnie z żądaniem skargi* o zapłatę 500 dolarów am. z pn.

Z uzasadnienia: Powódka udzieliła Zbigniewowi M. pożyczkę tylko na odpowiedzialność pozwanego, który zapewnił ją, że tak długo pieniędzy nie wypłaci, dopóki nie będą należycie zabezpieczone, ponadto pozwany na własną rękę prolongował M. termin płatności zapadły dn. 7/3 1927. W tej działalności pozwanego mieści się odpowiedzialność za zwrot pożyczki, uzasadniona w przepisie § 880 a) u. c. Umowa ta oparta na tym przepisie, będąca samoistnym typem poręki, a nie jej rodzajem, nie wymaga do swej ważności formy pisemnej (O. S. N. z 8/4 1924 Rw 241/24), dotyczący obowiązek powstaje zaś w chwilą, kiedy dłużnik główny nie wypełnia zobowiązania, bez potrzeby dochodzenia roszczenia przeciw niemu. Odpowiedzialności pozwanego nie wyklucza okoliczność, że na zabezpieczenie pożyczki dany był zastaw, gdyż realizacja prawa zastawu jest prawem wierzyciela, a nie jego obowiązkiem, i skoro może on poszukiwać swego roszczenia w inny sposób zwłaszcza, gdy w zastawie nie znajduje pokrycia. Odpowiedzialność pozwanego należy przyjąć także już i z tego powodu, że tenże jako adwokat mając w pierwszym rzędzie obowiązek zabezpieczenia interesów swoich klijentów, podjął się, wypłacenia pieniędzy otrzymanych od powódki bez należytego zabezpieczenia, o czem wiedział, mając w ręku rzeczy oddane pod zastaw.

Sąd Apelacyjny w Krakowie (s. s. a. Dr. Walter Wacławowicz, Dr. Zarzycki) wyrokiem z 11/4 1929 Bc II 131/29/4 *oddalił* powódkę z żądaniem skargi.

Z uzasadnienia: Błędne jest stanowisko sądu I instancji, jakoby umowa z § 880 a) u. c. była swoistym rodzajem poręki, nie wymagającym do swej ważności formy pisemnej. Umowa ta nie jest wcale poręką, lecz przyrzeczeniem świadczenia osoby trzeciej i rodzi zobowiązanie do zupełnego zadośćuczynienia czyli wynagrodzenia szkody na wypadek uchybienia ze strony tej osoby. Szkoda zaś nie musi odpowiadać wysokości przyrzeczonego świadczenia. Powódka nie wykazała w danym razie czy i w jakiej wysokości szkodę poniosła, skoro przyznaje, że pod zastaw pożyczonej sumy otrzymała różne biżuterje, lustro weneckie

i weksle z podpisami matki dłużnika, a zastawu tego dotąd nie zrealizowała w sposób przepisany w §1461 u. c. tak, że dziś nie wiadomo, czy po sprzedaży zastawu i realizacji weksli, poniesie jaką szkodę.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Bańkowski, Dr. Wajda i Łukawiecki, — Prok. Zacharjasiewicz) — na rewizję powódki *utrzymał w mocy wyrok Sądu Okręgowego, orzekający zgodnie z żądaniem skargi.*

Z uzasadnienia: Odpowiedzialność z § 880 a) u. c. różni się od odpowiedzialności uszkodziciela unormowanej w przep. §§ 1293, 1355 i nast. u. c. zasadniczo tem, że nie zależy ona bynajmniej od winy przyrzekającego starania u osoby trzeciej, t. j. od tego istotnego momentu przy dochodzeniu zwykłej szkody, a natomiast polega ona na samodzielnem zobowiązaniu danej osoby do dania pełnego zadośćuczynienia z chwilą, kiedy właściwy dłużnik swego zobowiązania nie wypełnił. Miarodajne więc jest dla oceny sprawy jedynie zaistnienie umowy o treści w § 880 a) u. c. wymaganej i fakt, że wstawianie się u osoby trzeciej pozostało bezskuteczne.

W ślad za tem nie jest też powódka obowiązana zwracać się najpierw przeciw swemu właściwemu dłużnikowi w celu zrealizowania swego zastawu i wykazywania swej efektywnej szkody, skoro wedle ustaleń pierwszego sądu. przyjętych przez sąd odwoławczy, pozwany zapewnił powódkę, że „może spać spokojnie“, bo pożyczkę swą w kwocie 500 dol. od Z. M. niewątpliwie z powrotem w umówionym czasie odbierze i że „on t. j. pozwany jest od tego, aby powódce pożyczka zwrócona została“ i skoro, co jest niesporne, Z. M. pożyczki tej ani w teminie płatności, ani później powódce nie zwrócił. Wobec tego stanu rzeczy i wyrażonego wyżej poglądu prawnego na istotę odpowiedzialności z 880 a) u. c., przedstawiają się także wywody odpowiedzi rewizyjnej, usiłującej odpowiedzialność pozwanego ubrać w formę poręki z § 1346 u. c., nieważnej dla braku formy pisemnej, względnie usiłującej odesłać ją do skargi o odszkodowanie z powodu udzielonej jej błędnie rady, jako pod względem prawnym chybione.

---

66) W niedotrzymaniu przyrzeczenia korzyści materjalnych za pozamałżeńskie cielesne oddawanie się, nie można dopatrywać się znamion podstępu, uzasadniającego roszczenie odszkodowawcze według § 1328 u. c.

Orzeczenie Izby III S. N. S. I z 29 kwietnia 1930 Rw 2710/29.

Sąd grodzki w Bielsku (s. Opuszyński), wyrokiem z 14/3 1929 C III 575/28 *oddalił* powódkę z żądaniem zapłaty kwoty 6100 zł. zpn. od pozwanego.

Z uzasadnienia: W skardze twierdzi powódka, że pozwany przyrzeczeniami, iż weźmie ją do siebie za gospodynię, oraz że daruje jej połowę swej realności, skłonił powódkę do pozamałżeńskiego spółkowania. Z tego tytułu żąda powódka, wobec niedotrzymania przez pozwanego obietnicy, wynagrodzenia za utratę posady, zaszłą na skutek namowy pozwanego, w kwocie 3600 zł. oraz wynagrodzenia za pogorszone widoki na przyszłość w kwocie 2500 zł. Co do pierwszego roszczenia ustala sąd, że powódka posady zajmowanej w chwili twierdzonego przyrzeczenia pozwanego, nie opuszczała, zaczem roszczenie to już z tego względu uznaje za bezzasadne. Roszczenie drugie, oparte na przepisie § 1328 u. c., uznaje sąd za bezzasadne dla braku wymogów tego przepisu. Skoro bowiem ustawa cywilna odmawia zaskarżalności roszczeniu o korzyść majątkową, przyrzeczoną za dozwolenie pozamałżeńskiego spółkowania, to należy tembadziej pzyjąć, że pod pojęcie kwalifikowanego podstępu (Hinterlist) nie można podciągnąć przyrzeczenia korzyści majątkowej w tym samym celu dokonanego.

Sąd Okręgowy w Cieszynie (Wicepr. Bukowski, s. s. o. Michalski i asesor sąd. Schneider) wyrokiem z 10/9 1929 Bc II 91/29 *zatwierdził* wyrok I instancji.

Z uzasadnienia: Skłonienie do dozwolenia spółkowania poza małżeństwem w sposób ustawą przewidziany, przedstawia się jako uwiedzenie niewiasty, a tylko tego rodzaju uwiedzenie stanowi tytuł do odszkodowania, ale o uwiedzeniu niewiasty, w rozumieniu pow. przepisu (§ 1328 u. c.) nie może być mowy, jeśli ona oddała się mężczyźnie za wynagrodzeniem względnie za przyrzeczeniem wynagrodzenia. Dążenie do uzyskania materjalnej korzyści, przez przezwyciężenie wstydliwości nie zasługuje na ochronę ustawową, roszczenia zaś odszkodowawczego z tytułu zawiedzionych zamiarów nie można uznać za usprawiedliwione ze stanowiska etycznego.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Dr. Dbałowski, Bańkowski, Dyduszyński; — Prok. Staszewski) *nie uwzględnił* rewizji powódki.

Z uzasadnienia: Powódki nie można uważać za uwiedzioną w rozumieniu przepisu § 1328 u. c. nawet wedle jej własnych twierdzeń. W szczególności twierdziła powódka, że oddała się cieleśnie pozwanemu 70 letniemu starcowi w nadziei, że uzyska korzyści matrjalne, które pozwany za to jej przyrzekł. Przyrzeczeń tych pozwanego nie można uważać za podstęp w rozumieniu przepisu, § 1328 u. c., były one jedynie środkami, które zagłuszyły poczucie moralności u powódki powodującej się chciwością zysku. Powódce nie można zatem przyznać prawa do żądania odszkodowania z przyczyny pozamałżeńskiego spółkowania z zpo-

zwanym i słusznie sądy niższych instancyj oddaliły jej roszczeznia dochodzone z tego tytułu.

---

67) Właściciel zwierzęcia padłego lub dobitego wskutek choroby zaraźliwej nie traci prawa do zapomogi należnej w myśl art. 76 rozp. Prez. Rzplitej z 22/8 1927 Nr 77 D. U. poz. 673 o zwalczaniu zaraźliwych chorób zwierzęcych, chociaż nie dopełnił obowiązku z art. 20 lit. d) rozp. o zameldowaniu o wybuchu zarazy jeżeli bezzwłocznie po zasłabnięciu zwierzęcia wezwał lekarza weterynaryjnego, ten zaś po stwierdzeniu choroby zaraźliwej doniósł o tem natychmiast właściwej władzy.

Orzeczenie Izby III S. I. S. N. z 16 kwietnia 1930 Rw 1695/29.

Sąd grodzki w Bielsku orzekł wyrokiem z 20/2 1929 C VII 1426/28/8: pozwany Skarb Państwa *winien* zapłacić powodowi zaskarżoną kwotę 444 zł. z pn.

Z uzasadnienia: Powód domaga się w pozwie 3/4 wartości szacunkowej krowy dobitej przez powoda na skutek podejrzenia o chorobę wąglika i żądanie swe opiera na postanowieniach art. 76, 82 i 89 rozp. Prez. Rz. z 22/8 1927 D. U. Nr. 77 poz. 673. oraz na twierdzeniu, że krowę, której stan po stwierdzeniu choroby gwałtownie się pogarszał, musiał dobić wzywając jednocześnie weterynarza, ten zaś doniósł o chorobie powiatowemu lekarzowi weterynaryjnemu, który zarządził, natychmiastowe spalenie całej krowy, oszacowawszy poprzednio wartość tej krowy na 593 zł. 33 gr. Uznając ten stan faktyczny za niesporny, sąd przychylił się do żądania pozwu, przyczem oparł się na postanowieniu art. 76 wzmiankowanego wyżej rozp. co do prawnej podstawy żądania zapomogi oraz na przyjęciu, że brak niezwłocznego zameldowania o wypadku zasłabnięcia krowy, znajduje usprawiedliwienie w tem, że powód nie mógł podejrzewać choroby zaraźliwej, skoro wezwany weterynarz dopiero po mikroskopowem zbadaniu stwierdził tę chorobę.

Sąd okręgowy w Cieszynie (Wicepr. Bukowski, s. s. o. Michalski, Dr. Szremka) wyrokiem z 30/4 1929 Bc II 51/29/4 na odwołanie pozwanego Skarbu P. *oddalił* powoda z żądaniem skargi.

Z uzasadnienia: Rozp. Prez. Rz. o zwalczaniu zaraźliwych chorób zwierzęcych uzależnia wypłatę zapomóg od formalnych wymogów, których niespełnienie powoduje według art. 76 i 77 rozp. utratę prawa żądania zapomogi. Jednym z takich formalnych warunków jest obowiązek właściciela do zgłoszenia każdego wypadku choroby w ciągu 24 godzin albo do najbliższego posterunku policji albo bezpośrednio w starostwie (art. 20, 77 lit. d. rozp.). Powód tego formalnego warunku nie dopełnił, wobec czego jako obo-

jętna przedstawia się okoliczność, że starostwo w innej drodze dowiedziało się o wypadku choroby.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Dr. Bresiewcz, Dr. Wawrzkowicz i Bańkowski; — Prok. Dr. Hołowczak) — na rewizję powoda *przywrócił* do mocy prawnej *wyrok sądu I instancji.*

Z uzasadnienia: Według art. 76 rozp. Prez. Rzp. z 22/8 1927 Nr. 77 D. U. poz. 673 o zwalczaniu zaraźliwych chorób zwierzęcych należy wypłacić zapomogi za zwierzęta, co do których urzędowo stwierdzono (art. 23 i 24 rozp.), że padły na księgosusz oraz inne choroby w przepisie tym wymienione, o ile śmierć zwierzęca nastąpiła po uczynieniu zadość obowiązkowi zgłoszenia (art. 20) jak również, za zwierzęta, w szczególności bydło rogate, u których urzędowo po śmierci stwierdzono wąglik, szelestnicę lub zarazę dziczyzny i bydła rogatego. Z tego rozróżnienia wyraźnego chorób wynika jedno, że zapomoga w wypadku zarazy wąglikowej należy się właścicielowi bydlęcia także i wówczas, gdy chore bydlę zostało dobite, a po śmierci stwierdzono u niego urzędownie wąglik.

Słusznie wyrok I instancji podnosi, że postanowienie to podyktowane jest celem ustawy, która w najszerszym zakresie stara się zapobiec i zwalczać zaraźliwe choroby zwierzęce, co przy chorobie wąglika, która wedle ustaleń opartych na opinji biegłych bardzo rzadko się zdarza i przez laika wogóle rozpoznana być nie może, możliwe jest tylko przez przyznanie specjalnych ulg zapomogowych, zależnych od mniej uciążliwych warunków, aniżeli przy innych chorobach, które przez posiadacza bydlęcia łatwiej mogą być rozpoznane. Chybiony jest zatem zarzut pozwanego, którym on bronił się przed sądem I instancji, że zapomoga nie należała się powodowi, ponieważ dotknięte zarazą wąglikową bydlę, nie padło, lecz zostało zabite z konieczności. Nie można również zgodzić się z zapatrywaniem prawnem zaskarżonego wyroku, że powód nie uczynił zadość wymogowi z art. 20 i 77 lit. d rozp. Wedle tych przepisów zapomoga nie należy się jeżeli posiadacz zwierzęcia, które zachorowało wśród objawów wzbudzających podejrzenie choroby wąglikowej (art. 20 u. t. d.), nie uczyni o tem w ciągu 24 godzin zgłoszenia do najbliższego posterunku policji, lub też bezpośrednio do właściwego starosty. Z ustaleń pierwszego wyroku, przyjętych przez sąd odwoławczy, wynika, że powód nie mógł wcale podejrzewać choroby wąglikowej u swej krowy, która nagle zachorowała, że przywołany przez powoda wkrótce po zasłabnięciu krowy lekarz weterynaryjny M. stwierdził tę chorobę dopiero po mikroskopowem zbadaniu śledziony zabitej przez powoda z konieczności krowy i że o tem tenże weterynarz zawiadomił natychmiast weterynarza starostwa, a więc, urzędnika starostwa do tego powołanego, że powód do wszystkich urzędowych zarzą-

dzeń tego ostatniego ściśle się zastosował. Powód uczynił zatem zadość ciążącym na nim obowiązkom z art. 20 i 21 rozp. gdyż obojętne jest, czy zgłoszenie uczynił osobiście, czy też przywołany przez niego weterynarz, a wystarcza, gdy zgłoszenie nastąpiło w czasokresie i zgodnie z przepisami ustawy (art. 20 i 77 d, rozp.).

---

68) Umowa na mocy której właściciel domu dobrowolnie płaci lokatorowi za opuszczenie mieszkania i umożliwienie właścicielowi uzyskania mieszkania dla siebie w swym domu jest ważna i jako taka nie podpada pod pojęcie „odstępnego“ z art 10 ustawy o ochronie lokatorów

Orzeczenie Izby III S. I. S. N. z 21 maja 1930 Rw 2155/29.

Sąd okręgowy w Krakowie, wydział XI. cywilny (s. s. o. Kisielewski) wyrokiem z 5/5 1929 Cg XI. d 1556/28, *oddalił* powódkę z żądaniem skargi o orzeczenie, że pozwani winni im są solidarnie zapłacić 2000 zł. zpn.

Z *uzasadnienia:* Powódka domaga się od pozwanych zwrotu 2000 zł., którą w r. 1928 zapłaciła pozwanym za opuszczenie mieszkania, które zajmowali w domu B. Pozwani kwoty tej użyli na wykończenie mieszkania w domu Alojzego H., do którego się wprowadzili, opróżniając swe mieszkanie na rzecz B., który znowu opróżnił swe mieszkanie na rzecz powódki. W ten sposób powódka uzyskała mieszkanie w swym domu, żądanie jej atoli o zwrot zapłaconej pozwanym sumy jest prawnie nieuzasadnione, skoro transakcja została przeprowadzona w interesie powódki i skoro skutkiem niej otrzymała równowartościowe świadczenie wzajemne w postaci mieszkania dla siebie. Odnośna umowa jest ważna, gdyż w szczególności, o ile chodzi o ustawę o ochronie lokatorów to ustawa ta stanowi jedynie o nieważności tej części umowy, która zawiera zobowiązanie niekorzystne dla lokatora, a nie dla właściciela domu.

Sąd Apelacyjny w Krakowie (s s. a. Dr. Walter, Dr. Jakubowski, Dr. Zarzycki) wyrokiem z 11/6 1929 Bc II 243/29/4 *zatwierdził wyrok I instancji* z przyczyn w nim przytoczonych, zauważając ponadto, że postąpienie pozwanych nie jest sprzeczne z postanowieniami ustawy o ochronie lokatorów, skoro powódka żądając od pozwanych opróżnienia mieszkania dla B., a od B. dla siebie w swym domu, byłaby wedle § 11 lit. g ustawy, obowiązana do dostarczenia pozwanym innego mieszkania.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Dr. Bresiewicz, Dr. Hobler i Łukawiecki: — Prok. Staszewski) — *nie uwzględnił rewizji* powódki.

Z *uzasadnienia:* Sąd odwoławczy, przyjmując w ca-

łości ustalony przez sąd I instancji stan faktyczny danej sprawy, wyraża zupełnie trafnie zapatrywanie prawne, że art. 10 ust. o ochronie lokat., na którym opiera się skarga powódki, niema w danym wypadku zastosowania. Przepis ten mianowicie ma głównie i jedynie na celu ochronę lokatora przed wyzyskiem ze strony drugiego lokatora, o ile ten ostatni żąda za opuszczenie przedmiotu najmu jakiegoś świadczenia, dalej przed pośrednikiem, o ile ten żąda wynagrodzenia przekraczającego miarę w takim obrocie przyjętą, a wreszcie przed wynajmującym, o ile ten wymawia dla siebie, lub kogo innego pewne świadczenia, z umową najmu w bezpośrednim związku nie pozostające.

Żaden z tych wypadków jednak tutaj nie zaszedł, bo przedewszystkiem powódka o najem lokalu w realności przez pozwanych opuścić się mającego, wcale się nie ubiegała, a natomiast chodziło jej o uwolnienie za wszelką cenę mieszkania we własnej realności przez B. zajmowanego, który znowu miał zająć mieszkanie po pozwanych w jego realności. Powódka więc jako właścicielka, ubiegająca się we własnym interesie o zdobycie mieszkania we własnej realności na to, by, jak sama twierdzi, nie poniewierać się po cudzych lokalach, dla niej nieodpowiednich, nie jest przez ustawę chronioną w tym stopniu, co lokator, który szuka w pierwszym rzędzie dachu nad głową i tylko dlatego jako gospodarczo słabszy został przez ustawodawcę szczególną opieką, między innemi w rodzaju tej z art. 10 ust. o ochronie lokat. otoczony.

Skoro więc powódka, jako właścicielka realności a więc ekonomicznie silniejsza, mając własne dobro i wygodę na oku, zapłaciła dobrowolnie pozwanym 2000 zł., byleby tylko we własnej realności zamieszkać, zwłaszcza, że inaczej pozwani jako lokatorowie nie byli w możności dotychczasowego mieszkania opróżnić i że właściwie tylko kosztem takiej kwoty, jaką im powódka zapłaciła, mogli znaleźć dach nad głową, to nie można tego nazwać ani odstępnem w rozumieniu ustawy o ochronie lok. a tem mniej wyzyskiem i tego rodzaju tranzakcja, o ile ona nie ma znamion lichwy, czego powódka nawet nie twierdzi, żadna ustawa nie zabrania.

---

69) Skarga skierowana przeciw osobom o sfingowanych adresach, nie może być uznana za skargę skutkującą przerwę zadawnienia roszczenia.

Orzeczenie Izby III S. N. z 14 maja 1930 Rw. 1472/30.

Sąd Okręgowy cywilny we Lwowie (s. s. o. Dr. Markiewicz, Pisarski, Feliks) wyrokiem z 30/10 1928 Cg I 233/28 *oddalił* żądanie powodów o zapłatę sum 3995 zł. i 945 zł. zpn.

Z uzasadnienia: Dochodzone roszczenie powodów o za-

chowek po zmarłym 16 stycznia 1923 śp. Iwanie B. przedstawia się jako przedawnione. Rozporządzenie ostatniej woli zmarłego zostało ogłoszone dn. 24 lutego 1923, wobec czego czas przedawnienia wedle § 1487 u. c. upływał z dniem 24 lutego 1926. Wniesiona przez powodów skarga w dniu 11 stycznia 1926 nie mogła spowodować przerwy przedawnienia, gdyż powodowie, co jest niesporne, rozmyślnie podali mylny adres pozwanych, by im skargi nie można było doręczyć, wobec czego brak drugiego warunku przepisu § 1497 u. c. t. j. należytego popierania sporu.

Sąd Apelacyjny we Lwowie (s s. a. Dr. Piątkowski, Kopystjański, Zaidler) *nie uwzględnił* apelacji powodów (wyrok z 27/2 1929 Bc III 13/29).

Z uzasadnienia: Braku wymogów do uznania przerwy przedawnienia za istniejącą, t. j. należytego popierania skargi, nie uzupełnia tłumaczenie się powodów, że wniesienie skargi nastąpiło w rzeczony sposób w tym celu, ażeby strona pozwana nie dowiedziała się o tej skardze, przed prawomocnem ukończeniem sporu o unieważnienie testamentu, zawisłego w sądzie w Winnikach, gdyż wyraźne brzmienie ustawy, co do wyżej wskazanego wymogu, wyklucza nadużywanie jej, dla jakichś ukrytych celów stron.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Dr. Bresiewicz, Stefko i Hroboni; — Prok. Staszewski) — *nie uwzględnił* rewizji powodów.

Z uzasadnienia: Powodowie powołują się w rewizji na przyczynę z § 503 l. 4 p. c., jednak niesłusznie, sąd II bowiem trafnie ocenił tę sprawę pod względem prawnym. Twierdzenie powodów, że oświadczenie ich pełnomocnika na rozprawie z 30/10 1928 (K. 10), co do podania w skardze rozmyślnie fałszywych adresów pozwanych było niezgodne ze stanem faktycznym i że podanie tych adresów nastąpiło bez ich wiedzy i zlecenia, stanowi niedopuszczalną nowość (§ 504/2 p. c.) i skutkiem tego uchyla się z pod rozstrzygania S. N. Pobudki, dla których powodowie przeszło dwa lata nie popierali tego sporu, nie mogą mieć ze stanowiska § 1497 u. c. żadnego znaczenia. Skarga z 11/1 1926 skierowana przeciw osobom o sfingowanych adresach, nie może być uznana za skargę skutkującą przerwę zadawnienia i dopiero pismo z 16/6 1928 K. 6 można uważać za prawidłowe wdrożenie niniejszego sporu. Do tej chwili należy uznać, że spór przez powodów nie był należycie popierany i czas ten w myśl § 1497 u. c. musi być wliczony do okresu zadawnienia; a gdy ten okres rozpoczął się z dniem 24/2 1928, jako z dniem ogłoszenia testamentu ś. p. Iwana B. przeto słusznie przyjęły sądy obydwu niższych instancji, że skarga jest przedawniona (§ 1487 u. c.).

70) Postępowanie układowe wdrożone przeciw dłużnikowi w toku wiszącego przeciw niemu sporu nie ma na wynik sporu żadnego wpływu. Przysądzić się mająca wierzycielowi suma nie doznaje żadnego ograniczenia przez to, że wierzytelność została ograniczona w ugodzie zawartej w tem postępowaniu.

Orzeczenie Izby III S. I S. N. z 21/5 1930 Rw. 922/29.

Sąd Okręgowy w Stryju (s. s. o. Feigl) wyrokiem z 1 listopada 1927 Cg I a 132/26/25 *przyznał* powodowej firmie od pozwanego kwotę 52 dol. 55 ct. zpn. płatną w 4 równych ratach wedle treści ugody zawartej w postępowaniu układowem z dnia 11/7 1927.

Z uzasadnienia: Pozwany został dłużny powodowi z tytułu niezapłaconej reszty ceny kupna za pobrany towar sumę 175 dol. am. 15 ct. Wysokość tego roszczenia ograniczono atoli wedle § 53 i 63 ord. ukł. ze względu na zawartą w postępowaniu składowem ugodę, wedle której pozwany zobowiązał się zapłacić swym wierzycielom 30 proc. należnych im sum, płatnych w 4 ratach półrocznych. Należność, wysokość oraz terminy płatności oznaczono wyrokiem, albowiem roszczenie powoda zostało zaskarżone przed wdrożeniem postępowania układowego, a wysokość oraz płatność roszczenia były sporne bez względu na wyniki tego postępowania.

Sąd Apelacyjny we Lwowie (s. s. a. Łonicki, Schoennet, Korecki) *zasądził* pozwanego *na zapłatę całej zaskarżonej* kwoty, płatnej w ciągu dni 14 pod surowością egzekucji (wyrok z 23/11 1928 Bc II 292/28).

Z uzasadnienia: Z uwagi, że dłużnik z chwilą wprowadzenia postępowania układowego do swego majątku według przepisów ord. ukł. nie traci zdolności procesowej, postępowanie układowe zakończone ugodą z dn. 11/7 1927 nie mogło wywrzeć żadnego wpływu na tok niniejszego sporu. Układ zawarty między dłużnikiem a wierzycielem w postępowaniu układowem nie stanowi tytułu egzekucyjnego, a zatem treść układu nie może wejść w ramy wyroku, którym ustala się wysokość pretensji jednego z wierzycieli. Skutków sądownie zatwierdzonego układu, które określa § 53 ord. ukł. nie należy w ten sposób rozumieć, iżby wyrok w tym sporze miał z zaskarżonej pretensji przysądzić powódce tylko taką kwotę, jaką dłużnik zobowiązał się płacić w układzie. Ugoda zawarta w postępowaniu układowem nie stanowi bynajmniej przemiany pierwotnego zobowiązania (§ 1380 u. c.), którąby w sporze o należność i wysokość pretensji uwzględnić należało, a pozatem uwzględnienie układu w wyroku, który zapada w ostatnim sporze, czyniłoby illuzorycznem prawo skargi wierzyciela według §§ 47 i 58 ord. ukł. Jeśliby bowiem powódka w przyszłości chciała przy zachodzących warunkach (np. w razie zasądzenia

dłużnika za oszukańczą krydę lub niedopuszczalnego przyznania przezeń specjalnych korzyści poszczególnym wierzycielom) skorzystać z tego uprawnienia i zaskarżyć układ z 11/7 1927 r. jako nieważny, wówczas mógłby pozwany wystąpić skutecznie z zarzutem sprawy osądzonej, powołując się na wyrok obniżający pretensję powódki do miary przyjętej w układzie. Przepis § 53 ord. ukł. zwalnia dłużnika od obowiązku uiszczenia wierzycielowi nadwyżki ponad kwotę ustaloną w układzie, ale na to uprawnienie pozwany może się powołać dopiero w stadjum ściągnięcia zaskarżonej pretensji kapitałowej. Gdyby więc powódka usiłowała w drodze egzekucji zrealizować całą przysądzoną jej wyrokiem pretensję kapitałową, pozwany mógłby na zasadzie § 35 o. e. zaskarżyć tę egzekucję co do wspomnianej nadwyżki, jako niedopuszczalną.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Dr. Bresiewicz, Dr. Hobler i Łukawiecki; — Prok. Staszewski) — *nie uwzględnił* rewizji.

Z uzasadnienia: Błędne jest zapatrywanie prawne podniesione w piśmie rewizyjnem, jakoby treść układu doszłego do skutku, w postępowaniu ugodowem mogła wchodzić w ramy wyroku i by wyrokiem pierwpozwany mógł być zasądzony na zapłatę powodowej firmie tylko takiej kwoty i w tym procentowym stosunku, jak opiewa układ powyższy i w tym względzie odsyła się pozwanych do trafnych pobudek Sądu odwoławczego.

Zauważa się przytem dodatkowo, że wprawdzie dłużnik ugodowy po myśli § 7 i 8 postępowania ugodowego nie może przedsiębrać czynności, któreby połączone były z uszczerbkiem dla pretensji wierzycieli ugodowych, i od chwili otwarcia postępowania ugodowego w tym względzie stoi pod nadzorem zarządcy ugodowego, lecz posiada on pełną zdolność do działań prawnych i pełną zdolność procesową; może więc skarżyć i być pozwanym, a spór przedtem wszczęty nie ulega przerwie, jak się to dzieje w postępowaniu konkursowem (§ 7. u. konk.) W danym sporze chodziło o wysokość pretensji powodowej firmy, o termin płatności, o jakość waluty, w jakiej ma być płaconą i o należność od niej odsetek; spór więc ten wszczęty na rok przed otwarciem postępowania ugodowego, mógł być dalej prowadzony, a wyrok wydany w sporze tym nie uwłacza bynajmniej prawom wynikającym z układu w postępowaniu ugodowem zawartego.

GLOSSA

Orzeczenie powyższe, jak niemniej uzasadnienie jego, jest zupełnie mylne i w ustawie nieuzasadnione. Musimy przedewszystkiem postawić jasno kwestję, czy wskutek ugody zawartej w postępowaniu układowem, przez sąd prawomocnie zatwierdzonej, pretensje wierzycieli *gasną*, o ile

przewyższają ugodzoną kwotę procentową, czy też nie gasną. Otóż nie ulega żadnej wątpliwości, i to zapatrywanie podziela też S. N. w motywach swego orzeczenia, że z tą chwilą, kiedy ugoda taka zostaje przez sąd zatwierdzona, wszystkie zobowiązania *gasną* co do nadwyżki ponad ugodzoną kwotę (§ 53 ord. ukł.). Przepisy §§ 47 i 58 ord. ukł. stanowią tylko warunek rozwiązujący, co wynika z osnowy tych przepisów. Jeśli zatem wierzyciel uzyskał wyrok zasądzający dłużnika układowego przed ugodą, to nie ulega żadnej wątpliwości, że dłużnik może za pomocą skargi opozycyjnej z § 35 o. e. uchylić moc egzekucyjną tego wyroku, opierając się na tem, że ugoda późniejsza spowodowała zgaśnięcie zobowiązania co do nadwyżki ponad ugodzoną kwotę, a wzgl. odroczenie płatności poszczególnych rat ugodzonej kwoty. Jeśli zaś wniesioną została skarga ze strony wierzyciela dopiero po ugodzie zawartej w postępowaniu układowem, to również nie ulega wątpliwości, że dłużnik może w tym sporze powołać się na zawartą już przedtem ugodę przymusową i uzyskać wyrok oddalający powoda tak co do nadwyżki ponad ugodzoną kwotę, co do której zobowiązanie zgasło, jak też co do rat ugodzonych, które w czasie wydania wyroku nie są jeszcze płatne (§ 406 p. c.). Jeśliby jednak pozwany tego zarzutu w toku procesu nie podniósł i na ugodę zawartą w postępowaniu układowem się nie powołał, skutkiem czego zostałby zasądzony na całą pierwotnie dłużną kwotę, to pomimo tej ugody musiałby zapłacić całą wyrokiem przyznaną kwotę, gdyż przeciw egzekucji wdrożonej na podstawie tego wyroku nie miałby żadnego środka, a w szczególności nie miałby skargi opozycyjnej.

Jeśli wreszcie ugoda w postępowaniu układowem zawarta została po wniesieniu skargi, jednakże przed wydaniem wyroku i to w takim czasie kiedy pozwany miał jeszcze możność podniesienia tego zarzutu, wypływającego z faktu ugody, to nie widzę żadnego powodu, dla któregoby pozwanemu w tym procesie nie mogła przysługiwać exceptio rei transactae, skoro niewątpliwie pozwany mógł zarzucić np., że powód w toku sporu otrzymał pełną lub częściową zapłatę, albo że dobrowolnie w toku sporu zgodził się na odroczenie płatności zaskarżonej pretensji i na pewien opust

Procedura cywilna nie zabrania pozwanemu podniesienia zarzutów opartych na zdarzeniach, które nastąpiły dopiero po wniesieniu skargi, gdyż zarzuty te z natury swej nie służą do przewleczenia sporu, a tylko w postępowaniu nakazowem i awizacyjnem wyklucza praktyka sądowa (choć zdaniem mojem niesłusznie) dopuszczalność innych wzgl. późniejszych zarzutów które nie były podniesione w pisemnych zarzutach w przepisanym terminie wniesionych. We wszystkich innych procesach są późniejsze zarzuty powszechnie tak przez naukę jak i przez praktykę uważane za

dopuszczalne, zwłaszcza. jeśli się rozchodzi o takie, które zaistniały dopiero w toku procesu. Skoro zatem formalnie podniesieniu tej excepcji rei transactae aż do wydania wyroku I inst. nic nie stoi na przeszkodzie (Sąd Najw. nie uważał również tego zarzutu za spóźniony) a in merito zarzut ten jest uzasadniony, gdyż dotyczy kwestji zgaśnięcia części zobowiązania i odroczenia płatności co do kwoty ugodzonej. przeto sędzia powinien był ten zarzut podniesiony w toku sporu uwzględnić, a jedynie koszta sporu ewent. przyznać powodowi, bo pretensja jego w chwili wniesienia skargi była słuszną i należną.

Jeśliby sędzia wydał w tym wypadku wyrok skazujący pozwanego dłużnika układowego bez względu na zawartą w międzyczasie ugodę na zapłacenie całej zaskarżonej kwoty, to w takim razie musiałby ten dłużnik pomimo ugody zapłacić w drodze egzekucji całą wyrokiem objętą pretensję. Dłużnik bowiem nie może bronić się przeciw egzekucji skargą opozycyjną z § 35 o. e., ponieważ ugoda nie jest zdarzeniem, które nastąpiło po wyroku, lecz miało miejsce jeszcze *przed* wydaniem wyroku i pozwany mógł podnieść ten zarzut ze skutkiem prawnym w toku sporu poprzedzającego. Przeciwne zapatrywanie S. N. i Sądu Apel. jest zatem mylne.

Dziwić się należy, jak sąd mógł zasądzić pozwanego na zapłacenie całej sumy 175 dol. do dni 14 pod rygorem egzekucji. skoro sam w motywach tego wyroku stwierdził równocześnie, że pozwany tej sumy w całości nie jest obowiązany zapłacić i że zawarta w postępowaniu układowem ugoda, której treść została w tym sporze ujawniona, obowiązuje obie strony i pozostaje pomimo tego wyroku w mocy prawnej. Widocznie formalistyka, i to formalistyka nieuzasadniona w ustawie, zwyciężyła i pobiła zasady logiki i słuszności.

Wyrok I inst. jest wprawdzie także mylny i pod tym względem S. N. ma słuszność, zwalczając zapatrywanie, jakoby treść układu zawartego w postępowaniu ugodowem mogła wchodzić w ramy wyroku. O ile bowiem pretensja ugodzona nie jest jeszcze płatna w czasie wydania wyroku, o tyle wyrok po myśli § 406 p. c. nie może opiewać na zapłatę tej kwoty, jak to uczynił sąd I inst., zasądzając pozwanego na zapłatę ugodzonej kwoty w 4 niepłatnych jeszcze wówczas ratach półrocznych. Wyrok zatem powinien był opiewać, iż zasądza się pozwanego na zapłacenie takiej części z ugodzonej kwoty, która w czasie wydania wyroku była już wedle treści ugody płatna i na zapłacenie kosztów sporu. Co do reszty powinien był sędzia oddalić *na razie* powoda z żądaniem co do niepłatnych jeszcze rat, a definitywnie oddalić powoda z żądaniem co do nadwyżki ponad ugodzoną kwotę.

W razie gdyby zaszły okoliczności przewidziane w §§ 47 i 58 ord. ukł. wolno powodowi unieważnić ugodę i wzno-

wić spór o zapłatę nadwyżki ponad ugodzoną kwotę.

Omawiana przez S. N. i Sąd Apel. kwestja zdolnści procesowej i zdolności pozwanego do działań prawnych, wobec toczącego się a wzgl. ukończonego postępowania ugodowego, jest dla tej sprawy zupełnie obojętna. Pozwany niewątpliwie posiada tę zdolność w całej pełni, ale to nie odbiera mu możności podniesienia zarzutu merytorycznego opierającego się na fakcie powodującym zgaśnięcie zobowiązania wzgl. odroczenie płatności.

Dr. S. Weinberg sen.

---

71) **Oddanie lokalu wchodzącego w skład realności podlegającej przymusowemu zarządowi przez zarządcę przymusowego w najem, wymaga zatwierdzenia przez sąd egzekucyjny wedle § 112 ust. 1 ord. egz., jeżeli odnajęty lokal nie był w czasie zarządu przymusowego eksploatowany sposobem najmu, lecz używany przez właściciela na cele n. p. prowadzenia przedsiębiorstwa fabrycznego. Usunięcie takiego lokatora następuje wskutek zarządzenia wydać się mającego przez sąd egzekucyjny.**

Orzeczenie Izby III S. N. z 30 grudnia 1929 R. 809/29.

Sąd grodzki miejski we Lwowie wydał w sprawie egzekucyjnej XV E 1579/28 w dniu 30/1 1929 zarządzenie, mocą którego polecono Stefanowi P., lokatorowi zajmującemu lokal w realności znajdującej się pod zarządem przymusowym, by lokal ten oddał do dni 8 zarządcy przymusowemu, a to wobec nieprzyjęcia do wiadomości sprawozdania poprzedniego zarządcy, o ile tenże wspomniany lokal wynajął.

Sąd Okręgowy we Lwowie na rekurs Stefana P. **odmówił** wnioskowi zobowiązanej o wydanie powyższego zarządzenia. (Uchwała z 18/3 1929 R. V 354/29).

Z uzasadnienia: Skoro poprzedni zarządca P. oddał lokal w najem Stefanowi P., zanim odjęto mu upoważnienia z § 111 ord. egz., co stało się dopiero na podstawie uchwały z 4/12 1928 wydanej po wynajęciu mieszkania, przeto zobowiązana nie może domagać się przymusowego usunięcia lokatora z mieszkania przez wydać się mające zarządzenie sądu egzekucyjnego.

Sąd Najwyższy — (Prez. S. N. Dr. Sieradzki, S. S. N. Dr. Dbałowski i Wawrzkowicz — Prok. Łopuszański) — **przywrócił do mocy prawnej** zarządzenie Sądu I. instancji.

Z uzasadnienia: Jakkolwiek § 111 ord. egz. upoważnia zarządcę przymusowego do zawierania nowych umów najmu, to jednak przepis ten może być według zasad §§ 6 i 7 u. c. interpretowany tylko w związku z całością przepisów o zarządzie przymusowym i z obecnym stanem ustawodawstwa w sprawach najmu pomieszczeń. Celem zarządu przymusowego jest wydobycie dochodów niezbęd-

nych dla zaspokojenia wierzyciela. Jeżeli zatem przedmiotem zarządu przymusowego jest dom czynszowy, to oddanie w najem mieszkania opróżnionego będzie normalną czynnością zarządcy, leżącą nie tylko w zakresie jego praw lecz i obowiązków, gdyż odnajem jest normalnym sposobem uzyskania dochodów z domu czynszowego. Zbędne byłoby zatem rozpoznanie w tym wypadku przez sąd egzekucyjny kwestji, czy lokal ma być oddany w najem. Inaczej przedstwia się jednak sprawa w wypadku niniejszym, gdzie lokal oddany przez zarządcę przymusowego w najem, nie był w czasie wprowadzenia zarządu przymusowego sposobem najmu eksploatowany, lecz używany na cele prowadzenia przedsiębiorstwa fabrycznego. Zawarta przez zarządcę umowa najmu nie może być w danych warunkach uważana za zwykłą czynność zarządu, lecz za zmianę mogącą mieć wpływ niekorzystny na prowadzenie przedsiębiorstwa, zwłaszcza, gdy lokal sporny podlega ochronie lokatorów i mógłby być na czas dłuższy odjęty przedsiębiorstwu. Uchwała zatem sądu egzekucyjnego uznająca, że czynność zdziałana przez zarządcę podlega rozpoznaniu sądu i odmawiająca zatwierdzenia tej czynności przez sąd, znajduje swe uzasadnienie w przepisach §§ 109 i 112 ord. egz. Wobec odmowy zatwierdzenia najmu przez sąd egzekucyjny (§ 112 ust. 1 ord. egz.), lokator nie nabył jeszcze praw najmu, dlatego sąd egzekucyjny może z urzędu usunąć tego lokatora (por. § 68 ord. egz.).

Z nadesłanych książek.

Dr. Juljan Makowski, Profesor prawa międzynarodowego w Wyższej Szkole Handlowej: **Zobowiązania międzynarodowe Polski 1919—1929.** — Repertorjum wydane staraniem kwartalnika „Sprawy Obce“, Warszawa, Nakład Wł. Łazarskiego, 1929. Str. 313.

Nikt bardziej od Autora będącego Naczelnikiem Wydziału Traktatowego w Min. spraw zagran. i profesorem prawa międzynarod., nie był powołany do fachowego opracowania tego tak powszechnie potrzebnego zbioru traktatów i umów międzynarodowych Polski z dziesięciolecia 1919—1929. System tego repertorjum polega na tem, że każde państwo posiada w tej książce własny dział oznaczony porządkową cyfrą rzymską, w dziale każda umowa posiada własny numer (np. Nr. 15: Konwencja pocztowo-telegraficzna), przyczem drukiem zwykłym podano formalja t. j. gdzie umowa została podpisana, kiedy i przez kogo; na mocy jakiej ustawy ratyfikacyjnej (Nr. Dz. ust.) Prezydent Rzplitej ją ratyfikował i kiedy; w którym numerze Dz. ustaw ją opublikowano, kiedy umowa weszła w życie, wreszcie kiedy i pod jakim numerem była zarejestrowana w Sekretarjacie Ligi Narodów. Drobnym drukiem natomiast podano zwięzłe streszczenie każdej umowy. Cenny jest także dodany na końcu „Indeks umów dwustronnych“, w którym są one skategoryzowane pod napisami zbiorowemi, jak np. umowy arbitrażowe, um. aktowe (dotyczące wydania wzgl. wymiany różnych akt), emigracyjne, finansowe, graniczne, go-

spodarcze, handlowe i nawigacyjne, polityczne umowy prawne i t. d. Ten ostatni dział jest szczególnie aktualny dla prawników zawodów praktycznych. — Do nowego wydania, którego zbiór ten może być pewnym wyrazilibyśmy jedynie życzenie, aby przy umowach, które jeszcze nie doznały ratyfikacji i ogłoszenia w Dzien. ustaw (co nieraz przeciąga się przez długie lata), było to wyraźnie zaznaczone z nadmienieniem zachodzących przeszkód i zaznaczeniem, czy ratyfikacja jest w toku, a względnie czy dana umowa może wogóle jeszcze liczyć na ratyfikację. Informacje ze strony Autora w tych kierunkach mogą dla niejednego czytelnika mieć wartość bądź praktyczną bądź naukową, a umów wymagających wzmianek tego rodzaju jest znaczna ilość. A zresztą w samej rzeczy nie można umów międzynarodowych, które jeszcze nie doznały ratyfikacji, zaliczać do „zobowiązań międzynarodowych Polski". (L.)

Dr. jur. et rer. pol. Hans Pohl: Organisation und Berufsethik der Anwälte und Richter der Vereinigten Staaten von Amerika und die deutsche Rechtsanwaltschaft. — Verlag R. L. Prager, Berlin 1930, NW. 7. Str. 160. Cena 5 mar. niem.

Autor jest sekretarzem generalnym niemieckiego Związku międzynarodowego adwokatów, który książkę powyższą wydał jako XVIII z rzędu publikację wydawnictw swoich pod zbiorowym tytułem Internationale Rechtspraxis. To też książka ta, opracowana z niepoślednią gruntownością i znajomością ustroju adwokatury anglosaskiej i amerykańskiej, dostarcza nam znacznego wzbogacenia wiedzy z dziedziny adwokatury międzynarodowej, a pośrednio też z dziedziny międzynarodowej praktyki prawnej. Głównie przyświecał autorowi cel porównawczego zobrazowania roli i znaczenia adwokatury **dla państwa i rozwoju prawa** w Ameryce i w Niemczech oraz porównanie obustronnych **systemów etyki zawodowej adwokatów i sędziów.**

Dopatrując się licznych styczności w psychice i w prastarych tradycjach prawnych Anglosasów i Niemców i wydobywając na jaw podobieństwa w zasadniczych pojęciach i urządzeniach prawnych, autor zmierza zarazem do nawiązania w teraźniejszości powojennej tem ściślejszej łączności i wzajemności między palestrą niemiecką a północno-amerykańską. Najwybitniejszym rysem adwokatury półn.-amerykańskiej jest jej przesiąknięcie duchem demokracji amerykańskiej: adwokaci przysięgają też przy przyjęciu do dobrowolnego Związku adwokackiego na wierność konstytucji Stanów Zjedn.

Poszczególne przeto rozdziały książki pozwalają nam wniknąć szczegółowo w ustrój państwowo-polityczny Stanów Zjednoczonych i zarazem w organizację tamtejszej adwokatury, której liczne zastępy (w roku 1927 było około 150.000 adwokatów w Stanach Zjedn. na 105 miljonów mieszk.) wychodzą przeważnie z t. zw. **szkół prawa (lawschool,** których jest dziś tam przeszło 180) nie zaś z fakultetów uniwersyteckich. Szkoły te, stojące na nieco niższym poziomie naukowym niż uniwersytety, a stworzone przez współtwórcę amerykańskiej deklaracji niepodległości, słynnego adwokata demokratycznego **Jeffersona,** spełniają poniekąd donioślejszą rolę społeczno-państwową niż uniwersytety, będąc powszechnie przystępnemi zakładami oświaty prawnej, a temsamem żywą krynicą powszechnej opinji i samowiedzy prawnej. Obecna cyfra 45.000 uczniów w tych 180 zakładach, obok znacznej też ilości słuchaczów prawa na uniwersytetach, unaocznia dostatecznie stan rozkrzewienia znawstwa prawa w Stanach Zjednoczonych. Jednym z najgłówniejszych, ba nawet może najgłówniejszym, przedmiotów wykładu prawa są **reguły etyki zawodowej.**

Organizacja adwokatury półn.-amer. nie jest przymusowa, lecz dobrowolna. Największy i najstarszy zarazem Związek adwokacki: American Bar Association (A. B. A.), liczy około 30.000 członków, i rozprzestrzenia się zapomocą całego szeregu sekcyj, komitetów i delegatur na całe państwo. Prócz tego istnieją osobne zrzeszenia w poszczególnych stanach, a niemniej też w większych stolicach. Tak np.

Związek adwokacki stanu Illinois liczy około 3400 członków na ogólną ilość 10.000 adwokatów tego stanu, a miejscowe zrzeszenie adwokatów w Chicago liczy około 3000 członków na około 7000 adwokatów w tem mieście. Statystyka porównawcza przez autora przytoczona, wykazuje m. i. że w Niemczech w r. 1927 przypadał 1 adwokat na 4171 mieszkańców, w Stanach Zjedn. zaś 1 na 750 mieszkańców. (Jestto stosunek zbliżony już do stosunku w Małopolsce, podczas gdy w Kongresówce i na Ziemiach wschodnich mamy jak wiadomo 1 adwokata na 6500 mieszkańców!). Rozumie się jednak, iż rozrost adwokatury w Stanach Zj. nie jest bynajmniej tak groźny pod względem gospodarczym i społecznym jak w Małopolsce, odpowiada on owszem potrzebom ludności zżytej z swoją adwokaturą, a tłumaczy się on też wielką, jak widzieliśmy ilością szkół prawnych, z których można przejść do adwokatury już we wieku 21 lat.

Amerykański system **obieralności sędziów** i to **przeważnie z pośród palestry,** sprawia, że między adwokaturą a sądownictwem istnieje bez porównania ściślejsza spójnia duchowa i ekonomiczna, niżli u nas. O przemożnym wpływie adwokatury amerykańskiej na skład osobowy sądownictwa nie świadczy tak dobitnie, jak ten oto fakt, że American Bar Association, która na Zjazdach dorocznych w Seattle (Washington) w r. 1908 i 1928 uchwaliła i uzupełniła **kodeks reguł etyki adwokackiej** (składającej się obecnie z 45 artykułów) uchwaliła też na Zjeździe dorocznym w Filadelfji w r. 1924 **Kodeks reguł etyki sędziowskiej** z 34 artykułów!

Obydwa te kodeksy przytoczone w dosłownym przekładzie obok statutów wspomnianych Związków adwoktury A. B. A. oraz Illinois State B. A. i The Chicago B. A. stanowią nader cenny aneks omawianej książki, który zasługiwałby na osobne omówienie. Autor zresztą w kilku rozdziałach rozpatruje porównawczo i krytycznie ustrój korporacyjny tych Związków, ich stosunek do państwa, do ustawodawstwa, do sądownictwa, do prasy i do społeczeństwa, poczem występuje **z wnioskami reformy pod adresem adwokatury niemieckiej.** Z wniosków tych jako szczególnie znamienne, a również i dla nas w Polsce aktualne, przytoczyć wypada: **postulat przyznania adwokaturze wpływu na nominację sędziów,** postulat nawrotu do **prawdziwych** sądów przysięgłych, aby odosobnić sędziego zawodowego od rozstrzygania kwestji faktycznej częstokroć przesiąkniętej polityką, dalej postulat wprowadzenia zawodowych szkół prawniczych i — zwłaszcza — postulat **„otwartych drzwi“ (open door)** w adwokaturze dla wszystkich sfer społecznych, ażeby nie dopuścić do klasowego lub kastowego skostnienia adwokatury. — Jak widać: książka niezwykle ciekawa i pouczająca. **(L.)**

Seweryn Wandycz: Prawo teatralne. Kontrakt sceniczny z przedmową Prof. **Stanisława Gołąba.** Wydawnictwo kasy im. Mianowskiego Instytutu popierania nauki. Warszawa, Pałac Staszica — 1930 (str. 108).

Prawo teatralne jest to ogół przepisów prawnych regulujących stosunki związane z przedsiębiorstwem teatralnem. Prawo to dzielimy na publiczne, obejmujące przepisy tyczące się cenzury, bezpieczeństwa publ., koncesji itp. i na prywatne, obejmujące przepisy o kontrakcie między przedsiębiorcą teatralnym z jednej strony a 1) dyrektorem, 2) pracownikiem scenicznym, 3) autorem z drugiej strony, dalej kontrakt kupna sprzedaży biletu itd.

Monografja powyższa, przedwcześnie zmarłego, bardzo uzdolnionego Autora, o której Prof. Gołąb w przedmowie mówi, że jest ona pierwszą i jedyną w literaturze polskiej, dotyczy uregulowania prawnego stosunków między przedsiębiorcą teatralnym a pracownikiem scenicznym. Ponieważ ta dziedzina prawna nie jest dotychczas w Polsce na drodze ustawodawczej uregulowana, a stosowanie ogólnych przepisów prawnych ze względu na specjalne warunki pracy w zawodzie aktorskim jest niemożliwe i niecelowe, przeto Autor ułożył projekt ustawy o kontrakcie scenicznym w 53 artykułach, poprzedzając go

szczegółowem uzasadnieniem i syntezą naukową, przyczem jako wzór posłużyły mu: austr. ustawa związkowa z 13/7 1922 o scenicznym kontrakcie służbowym (ustawa aktorska) w polskiem tłumaczeniu przez Autora dokonanem przy końcu książki dołączona, dalej niemiecka ustawa taryfowa mająca moc ustawy oraz umowy normalne zawierane w Polsce pomiędzy Związkiem Artystów Scen Polskich (ZASP-em) a Związkiem Dyrektorów Teatrów Polskich obowiązujące członków tych związków tylko z roku na rok. Podnieść należy z uznaniem, że projekt ustawy przedstawiony w tej monografji chroni należycie interesy pracownika scenicznego, a nadto jest jasny, zwięzły i wyczerpujący, z uzasadnienia zaś opracowanego umiejętnie i przejrzyście z uwzględnieniem źródeł i literatury prawniczej przekonujemy się, że poszczególne normy projektu są racjonalne i do wymogów zawodu aktorskiego przystosowane.

Książkę tę czyta się z wielkiem zajęciem i dużym pożytkiem.

Dr. S. Weinberg. sen.

M. Arcta Słownik ilustrowany języka polskiego. — Nakładem M. Arcta, Zakłady wydawnicze, Warszawa, Nowy Świat 53. — 75.000 wyrazów. 1200 stronic, 4300 rysunków. Wydanie trzecie poprawione i uzupełnione. Cena w opr. płóc. w 2 tomach zł. 72. Cena w opr. w półskórek w 1 tomie zł. 80. Cena w opr. w półskórek w 2 tomach zł. 85.

Ukazał się w trzeciem wydaniu M. Arcta „Słownik ilustrowany języka polskiego". Słownik jest gruntownie przerobiony i dostosowany do potrzeb dzisiejszego języka. Wprawdzie tylko czternaście lat dzieli wydanie obecne od pierwszego, lecz w czasie tym w mowie polskiej zaszły duże zmiany, polegające przedewszystkiem na znacznem wzbogaceniu zasobu leksykologicznego. Wydawcy słusznie położyli główny nacisk na te zmiany, wprowadzając do słownika 3000 nowopowstałych wyrazów przeważnie z dziedziny technicznej i naukowej. Słownik jest książką potrzebną, a nieraz niezbędną dla każdego, gdyż ustala jedynie prawidłowe brzmienie wyrazów, co jest szczególnie ważne wobec panujących u nas dużych różnic djalektyczno-dzielnicowych.

Wojna i niepodległość wprowadziły do języka naszego pojęcia nowe, starym często nadały inne znaczenie, wiele wyrazów i wyrażeń dzielnicowych nabrało charakteru ogólnego, a przeciwnie szereg słów został przez życie lub naukę usunięty z obiegu. Redakcja starała się wszystko to uwzględnić i po zasięgnięciu rady wybitnych językoznawców z prof. Kryńskim i Niedzwiedzkim na czele, po opracowaniu słownictwa technicznego przez prof. Stadtmüllera i Żerańskiego, a wreszcie po przejrzeniu i skorygowaniu całości przez prof. Szobera. oddaje słownik w ręce społeczeństwa. Dzięki tym wielostronnym swym zaletom spełni on bez wątpienia przepisane mu przez wydawców potrójne zadanie: rozszerzy przeciętny zasób słownictwa w użytku praktycznym, podniesie poziom i prawidłowość wyrażania się w słowie i piśmie, oraz przyczyni się do zupełnej ścisłości i unifikacji języka polskiego na całym obszarze Rzeczypospolitej.

Strona graficzna „Słownika" bez zarzutu. Papier dobry ilustracyjny, druk staranny, wyraźny i przejrzysty. Liczne ilustracje, chociaż niewielkie, dobrze i wyczerpująco objaśniają treść. — Wszyscy intelektualiści, a już zwłaszcza prawnicy zawodów praktycznych, sędziowie, adwokaci i notarjusze powinni ten słownik posiadać jako niezbędny podręcznik zawodowy. Wszak siła myśli i jej skuteczność zależą od wyrazu...

Biblioteka orzecznictw tomik VII, VIII, IX i X.

Dr. Jakób Reinhold: 1) **Polskie orzecznictwo handlowe** dla b. zaboru austr. za lata 1918—1930.

2) **Polskie orzecznictwo procesowe cywilne** dla b. zaboru austr., za lata 1919—1930.

3) **Najnowsze orzecznictwo do ustawy o ochronie lokatorów** cz. I. z r. 1929 i cz. II z r. 1930.

Dr. Zygmunt Wusatowski: Orzecznictwo do kodeksu postępowania karnego cz. I.

Lwów, 1930. Dr. Maksymiljan **Bodek**, Księgarnia nakładowa ul. Batorego 14.

Dziś możemy z większym jeszcze naciskiem powtórzyć to, cośmy już w recenzji o poprzednich zbiorach orzeczeń Dra Reinholda, wydanych nakładem Dra Bodeka pisali. Podnosimy z uznaniem, że prace te osiągają w zupełności zamierzony cel, gdyż zaoszczędzają adwokatom i sędziom wiele czasu. Judykatura N. S. jest bowiem w tych zbiorach uporządkowana wedle paragrafów i artykułów odnośnych ustaw i sięga aż do najnowszych czasów. Ponadto przy każdej tezie powołane są czasopisma, z których one są zaczerpnięte, ażeby można było w razie bliższego zainteresowania się dotyczącą kwestją prawną zapoznać się z motywami Najwyższego Sądu. **Dr. Wg.**

Leon Zieleniewski, radca Biura Sejmu. **Ustawodawstwo językowe Rzeczypospolitej Polskiej** — Instytut Badań Spraw Narodowościowych, Warszawa 1930, str. 204. Skład główny: Dom Książki Polskiej lub w tymże Instytucie, Warszawa, ul. Nowy Świat 21 m. 4.

Jest to zbiór ustaw, rozporządzeń i okólników regulujących kwestję używania języków. W pierwszej części autor omawia zagadnienie języka państwowego oraz miejscowych języków dopuszczonych w urzędowaniu. Po krótkich informacjach o przepisach językowych państw zaborczych przedstawia on na tle porównawczem przepisy o używaniu języków w życiu publicznem, w administracji, w sądownictwie, w szkolnictwie oraz przy korzystaniu ze środków komunikacji. Druga część zawiera teksty bądź całkowite, bądź też tylko częściowe 28 ustaw, rozporządzeń, okólników. Książka została zaopatrzona w szczegółowy skorowidz alfabetyczny do obu części. Porównawcze zestawienie i omówienie całokształtu norm, regulujących kwestję używania języków, daje możność zorjentowania się jak w konstrukcji tych norm, tak też w szczegółach, które różnią jedno z nich od drugich.

Wschód, Wydawnictwo do dziejów i kultury ziem wschodnich Rzp. pod redakcją Przemysława Dąbkowskiego. Tom. I. **Przemysław Dąbkowski: Zwierciadło szlacheckie,** Lwów 1928. Nakładem Redakcji.

Praca ta zawiera szereg oddzielnych szkiców, względnie życiorysów różnych osób ze szlachty, żyjącej w XV wieku, na ziemi halickiej. Autor opisuje życie domowe szlachty bogatej, średnio zamożnej i drobnej, ich spory posagowe i sąsiedzkie, zajęcia gospodarskie na roli, operacje handlowe, kredytowe i najazdy, często tragicznie się kończące. Poznajemy więc rozmaitych szlachciców na sądach i w roli jednaczy, jako gospodarzy rolnych, urzędników państwowych, wojowników, dworzan, procesowiczów, mężobójców, zdrajców i t. d. Postacie poszczególne i ich żywoty nie są zmyślone, lecz historycznie wiernie oddane na podstawie aktów grodzkich i ziemskich, na które Autor przy każdej sposobności się powołuje. Książka ta słusznie nazywa się zwierciadłem szlacheckiem, gdyż wiernie odzwierciedla stosunki i życie szlachty halickiej średniowiecznej. Odtwarzanie, żywotów sławnych mężów jest obecnie bardzo en vogue, gdyż najwybitniejsi literaci tem się zajmują (Ludwig, Maurois, Romain Rolland i inni) i w istocie życiorysy te są bardziej zajmujące od powieści, gdyż przy tej sposobności odsłania się nam tło historyczne danej epoki. Z tej samej przyczyny czyta się zwierciadło szlacheckie z wielkiem zajęciem, zwłaszcza, że jest ono napisane z wielkim talentem i gruntowną znajomością rzeczy. Dla prawnika i historyka przedstawia ono nadto wielką wartość historyczną. Przy końcu książki dodano kilkadziesiąt tablic genealogicznych ułatwiających czytelnikowi zorjentowanie się i zrozumienie tekstu. **Dr. S. Weinberg.** sen.

Z skrytki wolnych myśli.

Zaspokojenie ciekawości.

Będąc, rzecby można, prawą ręką redaktora, nie mogę wstrzymać się od stwierdzenia, iż jego list otwarty do Pana Ministra Sprawiedliwości p. t. „Brześć" (Nr. 9 Gł. Pr. z r. b.) odbił się życzliwem echem w sferach naszego prawnictwa, o czem świadczą spontaniczne wyrazy przychylności licznych czytelników.

Lecz jakiż oddźwięk znalazł ów list otwarty w duszy samego Pana Ministra: oto pytanie, którem żarzy się ciekawość wielu! — (choć przecie autorom listów otwartych zwykło chodzić przedewszystkiem o wzruszenie i oświecenie opinji publicznej, a potem dopiero adresata).

Jeden z przyjaciół naszego czasopisma zagadnął nawet podpisanego, czy istnieje fantazja ludzka, którąby zdołała wymyśleć, czy i co właściwie potrafiłby p. Minister przy całym swym bezsprzecznie wybitnym zmyśle politycznym na ów list otwarty odpowiedzieć?....

A jednak: odpowiedź p. Ministra wyda się niezawodnie niejednemu całkiem łatwą i całkiem naturalną, skoro tylko mieć ją będziemy przed sobą.

Otóż właśnie mamy ją przed sobą:

Odpowiedź Pana Ministra.

Wielce Szanowny Panie Redaktorze!

Otrzymałem Pański list otwarty p. t. „Brześć", który Pan raczył mi przysłać przy liście poleconym z daty 17 października b. r.

Będąc jeszcze pod wrażeniem tego artykułu, czuję się zniewolonym do niniejszej — z powodu wyborów spóźnionej — odpowiedzi.

Nie mogę oczywiście wdać się we wszystkie szczegóły i zagadnienia w artykule Pańskim poruszone. Ludzie rządzący nie mają dość czasu na teoretyzowanie i nie zasiadają jak Pytja na trójnogu, by na każde pytanie znajdować odpowiedź. Pozatem jednak polityk, mąż stanu, skoro już musi odpowiadać, powinien brać przykład od Pytji, która, jak wiadomo, pracowała z największym zyskiem i z najmniejszem ryzykiem.

Minister Sprawiedliwości, jak już z jego tytułu wynika, może do połowy tylko uosabiać sprawiedliwość — druga połowa jego należy do.... ministra, do polityka. Sprawiedliwa połowa we mnie podpisuje artykuł Pański w każdem zdaniu i w całej osnowie. Polityczna moja połowa natomiast musi odłożyć swoją odpowiedź do odpowiedniejszej sposobności.

Miło mi przytem, że mogę w moim całokształcie jako Minister Sprawiedliwości stwierdzić na tem miejscu fakt, który niezawodnie więcej, niż jakiekolwiek wyjaśnienia, zadowoli Pana Redaktora: fakt, że Brześć natychmiast po wyborach do Sejmu przeszedł w stan likwidacji. Wszak było to tylko, że tak powiem, przedsiębiorstwo sezonowe, które jako takie nie powinno było tyle kurzu i paniki wzniecić. Komendant twierdzy pułk. Biernacki jako jeden z pierwszych opuścił jej mury, a byłym więźniom Brześcia — przeniesionym do wygodniejszych, cywilniejszych więzień — już nawet stopniowo odrastają włosy, które im dla ich własnej ulgi strzyżono, skarzyli się bowiem na jeżenie się włosów.

Niektóre sprawy w artykule Pańskim poruszone, nie należą wogóle do mego resortu. Tak w szczególności sprawa prezesury N. I. K. Urząd ten zresztą m. zd. wymagał nieodzownie pacyfikacji i usunięcia z pod wpływów sejmowładztwa, co też dokonane zostało w sposób względnie najbardziej pokojowy. Mając zaś obecnie w parlamencie

przygniatającą większość, Rząd nie potrzebowałby już liczyć się z prezesem N. I. K., ktokolwiekby nim był.

Kraj cały w swej olbrzymiej większości opowiedział się za Rządem Marszałka Piłsudskiego. W polityce antecedensy nic nie znaczą — sukces jest wszystkiem. Sukces ma nawet znaczenie moralne: kraj opowiedział się za Rządem, zadeklarował mu swe zaufanie i przywiązanie. Gdy niewiasta, choćby zgwałcona, wyda na świat zdrowe i dorodne dziecko, nie potrzeba się pytać, jak się to stało. A my prawnicy, umiejący największe nawet sprzeczności logiczne godzić i kojarzyć formułami prawnemi, mamy i na to formułkę: tametsi coacta voluit.

„L'empire c'est la paix"! powtarzam chętnie za Panem. W imię tej właśnie zasady należało przedewszystkiem zaprowadzić spokój w Sejmie.

Na 250 fotelach poselskich i na przeszło dwóch trzecich senatorskich zasiada odtąd jedno, jednolite, jedynkowe przekonanie, gotowe na każde Marszałka zawołanie. Prostodusznie i sam może nie wiedząc, jak genjalnie, napisał tymi dniami największy w Polsce Kurjerek (krakowski) te oto słowa: „We wszystkich wypadkach Rząd ma zgóry zapewnione placet obu Izb"! Jesteśmy zaprawdę, jak Pan Redaktor sam przyzna, już niezbyt dalecy od ideału, — będącego wszak djametralnem przeciwieństwem wszelkiego partyjnictwa, — iż w parlamencie polskim, ba nawet w całem Państwie nie będzie w żadnej kwestji dwóch zdań! Czyż to nie bezcenna zdobycz? — Wszak ład i porządek są celem Państwa i istotą Prawa!

Nie masz tedy Panie Redaktorze powodu, patrzeć przez zbyt czarne szkła, a należy owszem pozostawić rządzenie Rządowi z tym oto spokojem, do jakiego apeluje Pańskie czy napoleońskie „L'empire c'est la paix"!

Pewny, iż zdołałem Pana Redaktora w zupełności przekonać, proszę Go przyjąć zapewnienie mojego szczególnego szacunku.

Warszawa, w nocy po wyborach do Senatu 1930. Podpis ministerjalny (niewyraźny).

Postscriptum moje:

Data powyższego listu: noc i t. d... ma swe osobliwe znaczenie. To był mianowicie mój sen tej nocy.

Śniło mi się, że jestem w Ministerstwie Sprawiedliwości — prawą ręką lewej połowy p. Ministra Cara, który bezemnie ani rusz... Przeczytawszy artykuł Dra Lutwaka p. t. „Brześć" wraz z jego listem do p. Ministra zawierającym prośbę o odpowiedź w jednem z czasopism prawniczych, ewent. zaś w „Głosie Prawa", zreferowałem go Panu Ministrowi z wnioskiem, by skorzystał z okazji do uspokojenia wzburzonych umysłów lub przynajmniej umysłu Dra Lutwaka. Pan Minister odparł na to, iż dopóki jest ministrem w Rządzie Marszałka Piłsudskiego, nie zależy mu na tem, a czas zrobi swoje! Ponieważ jednak z autorem artykułu „Brześć" łączy mnie nader bliskie pokrewieństwo i jesteśmy nawet do siebie tak podobni, że niekiedy ja sam zamieniam go z sobą, przeto z miejsca zagroziłem p. Ministrowi swoją dymisją. Pod wpływem dopiero tej perswazji p. Minister rzekł do mnie: Na artykuł nie mam ani czasu ani ochoty, ale list do redaktora „Głosu Prawa" może mi Pan ostatecznie ułożyć. Napisz go Pan mądrze i zażądaj ogłoszenia w „Głosie Prawa"!...

Więc napisałem, a przebudziwszy się, wykonuję zlecenie Pana Ministra. I już o nic więcej chodzić mi nie może, jak tylko — mówiąc wymarzoną alegorją Pana Ministra — o to, aby dziecko przez niewiastę (choćby zgwałconą) na świat wydane, było rzeczywiście zdrowe i dorodne...

Dałby Bóg!

LEX,
Prawica redaktora.

ROK VII. GRUDZIEŃ 1930 Nr. 11

GŁOS PRAWA

WYCHODZI RAZ NA MIESIĄC

redagowany przez Dra ANZELMA LUTWAKA, adwokata we Lwowie przy współudziale przedstawicieli nauki i praktyki prawa.

ADRES REDAKCJI i ADMINISTRACJI:
LWÓW, UL. SYKSTUSKA 38. — TELEFON 28-74.
KONTO CZEKOWE P. K. O. Nr. 152.812.

PRENUMERATA: kwartalna 8 zł., półroczna 16 zł., całoroczna 30 zł.

DR. ANZELM LUTWAK.

Sąd nad sądem.

Z ewangelji adwokata-buntownika*)

Stosunek adwokatury do sądownictwa, będący też w przeważnej mierze wykładnikiem stosunku społeczeństwa do państwowego wymiaru sprawiedliwości, jest dzisiaj — w okresie wszechświatowego już niemal „kryzysu zaufania" do jurysdykcji sądów państwowych — problematem tak niesłychanie zawiłym, zakłamanym i sfałszowanym, a przeto też tak niebezpiecznym, iż ktokolwiek podejmuje się o nim pisać czy mówić publicznie, staje wobec dylematu:

albo: liczyć się z swemi myślami i słowami — liczyć się z oportunistycznemi względami lojalności, kurtuazji, dobrego współżycia z sądem, czyli z sądownictwem i dobrego — powodzenia swego, a temsamem pisać tylko dla pisania, mówić dla mówienia, prawdę jak aptekarz dawkować, obwijać lub omijać — *albo:* wyzionąć i wywrzasnąć to, co się o tem wszystkiem w głębi duszy naprawdę myśli i czuje — wysmagać i wykląć z siebie gorycze i boleści lat długich, tłumione, niewypłakane i niewysłowione, a temsamem stać się w swem środowisku zawodowem i życiowem — „niemożliwym": wstrząsnąć jak Samson, oślepiony przez Filistynów, filarami świątyni Dagona i sam się pod nią pogrzebać...

Tutaj oto jest jeden taki — adwokat! — który od zada-

---

*) *Walther Rode: Justiz — Fragmente.* Z ryciną *Honorjusza Daumier'a.* — Berlin 1929. Str. 280. Nakładem księgarni Ernst Rowohlt w Berlinie W. 50. Passauerstrasse 8—9.

nia tego nie uchylił się, ofiary całopalnej się nie ustraszył — czy wolno powiedzieć: nareszcie jeden?!... Tu jest adwokat-buntownik — fanatyk — kacerz, który dla swej prawdy bezbożnej przeszedł już za życia przez piekło sądowych i dyscyplinarnych oskarżeń, ściągnął na się bicze i plwociny prawomyślnych, stał się — „niemożliwym", musiał porzucić adwokaturę, zawód umiłowany, którego był mistrzem w stolicy naddunajskiej, jednym z najprzedniejszych, jednym z genjalnych — a potem, usunąwszy się w zacisze Alp szwajcarskich, wydał tę oto książkę: *Justiz — Fragmente*...

Co za książka! Takiej nie czytaliście jeszcze z pod pióra adwokata! W Polsce warownej Brześciem nad Bugiem z pewnością jeszcze nie! To wir i ogień — nie książka! Posiadam ją od ośmiu miesięcy — nie: ona mnie posiada! — i bałem się napisać o niej. Nie dlatego, iżby za ten referat groził mi proces o zdradę stanu, bluźnierstwo, obrazę majestatu czyjegoś lub czyjejś religji, ani nawet z obawy przed konfiskatą, albowiem „Justiz" opisuje i lynchuje sprawiedliwość tylko — austrjacką, a cóż to obchodzić może naszego cenzora lub stróża bezpieczeństwa? Ale bałem się dlatego, ponieważ czytając tę książkę, czułem — (mea culpa, Wysoki Sądzie!) — jak mnie ona porywa, unosi, pochłania i parzy i pali... Więc jak tu zdać sprawę o niej metodycznie, systematycznie, naukowo — jak zachować „pożądany umiar" — powagę stanu — dojrzałość i wytrawność sądu — no, i należne wszystkim tego świata autorytetom i czynnikom miarodajnym względy — a już nadewszystko: jak tu być objektywnym, objektywnym!...

Co krok spotykam jakiegoś objektywniaka, którego ród niespożyty rozmnaża się z tak radosną twórczością, i muszę przed nim wzrok do ziemi spuszczać, wyznając sobie w duszy: tenci i każdy następny pobratymiec jego byłby stokroć właściwszy odemnie do napisania o Rodego: Justiz! Po długich więc dopiero miesiącach sięgnąłem znów do tej książki, do tego Sfinksa, do tego niemego, lecz jakże płomiennego wyrzutu sumienia, zaległego na mem biurku — myślałem, że ochłonąłem i oswoiłem się, że obecnie już oprę się, ostanę, opanuję... Zwłaszcza, iż tak łatwo, tak sympatycznie i estetycznie wziąć książkę tę do ręki — wiele smaku w szacie zewnętrznej, jak wykwintny papier i druk, jak artystyczny dobór kolorów okładki: prostokątnie ustawiona tafelka złota na jednostajnie kobaltowem tle, przepasana trzykrotnie pąsem wiśniowym, w którym złocą się trzy napisy: Walther Rode — Justiz — Fragmente. Zanim jeszcze te karty rozchylisz, fascynuje cię rycina na pokrowcu, będąca — jeśli te inicjały mnie nie mylą — dziełem nieśmiertelnego szydercy Honoré Daumier'a z pierwszej połowy zeszłego stulecia.

Gdy cię pochwyci przemożny nurt strumienia lub cię niewidzialnem skrzydłem porwie z sobą pasat zwrotnikowy,

ty człecze objektywny, spróbuj stanąć i pytać: jestże ten nurt „trafny“ i „uzasadniony“? — lub: czy ten pasat ma „rację“? — czy jeden z drugim, nurt i pasat, „prawdę“ głoszą? — Ja o to nie pytam, bo nie umiem stanąć...

Muszę pisać o książce tej — lecz nie mogę nie pisać przedewszystkiem o tytułowej rycinie, bo to kość z kości tej książki, krew z jej krwi. Więc oto rycina: z szerokich schodów westybulu pałacu sprawiedliwości zstępują — jeden tuż za drugim — dwaj jej kapłanie, w takich w sam raz togach i biretach, jakie w Polsce Odrodzonej z inicjatywy pono samego sądownictwa dopieroco przepisał ustawodawca rządowy w art. 128 dekretu Prezydenta Rzpltej z 6 lutego 1929 o ustroju sądów powsz., a następnie p. Minister Sprawiedliwości St. Car uściślił i usprawiedliwił w swem rozporządzeniu z 25 czerwca 1929 Nr. 47 poz. 394 Dz. U., którego § 2 głosi:

„Toga jest suknią fałdzistą z lekkiego, czarnego materjału wełnianego (kamgarnu), sięgającą powyżej kostek, 25 cm. od ziemi i ma u góry odcinany karczek szerokości 21 cm. — Toga u dołu ma w obwodzie 2 m. 70 cm. do 2 m. 87 cm. i od karczku w dół — (głowa się nie liczy! Przyp. Red.) — ułożona jest w kontrafałdy po 3 na obydwóch przodach togi i 7 na plecach“ i t. d. — i t. d. Tekst długi jeszcze o rękawach, żabotach, biretach — niewątpliwie owoc mozolnej, sumiennej ankiety komisji ministerjalnej z najmiarodajniejszymi przedstawicielami warszawskiego krawiectwa i sadownictwa — należy i opłaci się przeczytać do ostatniej deski. A to tem baczniej i pilniej przeczytać, że — jak wiadomo — również i nasza palestra stołeczna, czołowa i przełożona (Rada adw. naczelna!) zdołała u p. Ministra wyjednać togi i birety także *dla adwokatury*, dla spotęgowania jej powagi, dla zrównania obu stanów w obliczu prawa, publiczności i historji (Zob. Nr. 19 Dzien. Urzęd. Min. Sprawiedl. z r. 1929 i warszawską „Palestrę“ Nr. 10—11 z r. 1929). Niechże mi nikt się nie waży wymawiać się odtąd nieznajomością powyższego prawa!

Takieto otóż dwie czarne togi z śnieżnemi żabotami, karczkami, kontrafałdami i biretami powyżej karczków, zstępują w rycinie Daumier'a (z przed 100 lat bezmała!) ze stopni przybytku Temidy, każda z teką napęczniałą aktami pod pachą. Ale nie brak do garnituru i twarzy: wystają dwie twarze, jakąś niezmiernie osowiałą powagą dyszące — bezsłoneczne, ponure, złowrogie... Czemże się różnią? Owszem: w nadmarszczonem już obliczu dostojnika przedniejszego dominują oczy: dwie czarne jak toga dziury, zapadliny, zasadzki, z pomiędzy których wygula się bezkształtna narośl nosowa, a pod nią wije się robak zaciśnionych ust — robak ciasnoty i ucisku — robak toczący, drążący, żyłujący, śledzący — podpieczętowany ciemną zaklęsło-

ścią dolnej wargi. A gdzieś tam w głębi, poza hermetyką tej twarzy, muszą trzpienie zębów robaczliwych zgrzytać skrycie. A kiście kosmyków wylęgające z pod biretu, przypadają ochronnie do uszu...

Na krok za pierwszym, powyżej niego, zstępuje drugi dostojnik, o delikatnej, niewieściej niemal cerze: co za bezgraniczna wyniosłość w tem obliczu, w tej sztywnie wypiętej postaci! Te wysoko nad powiekami wzbite brwi — te powieki jak najniżej zapuszczone, jakby źrenicom światła skąpiące — ten wzrok smużysty, z góry wszystko mierzący, tylko przed się patrzący, a nieoględny na wszystko, co obok... pod delikatnym zaś noskiem buzia maleńka, zasznurowana w węzełek... I także kiście — bujniejsze jeszcze — kosmyków z pod biretu, ochronnie do uszu przypadające....

W to zimno i w tę próżnię, jaką te dwie togi na tle nagich, pustych schodów i ścian roztaczają, wnosi jednak trzecia toga — acz perspektywą oddalenia mocno zmniejszona i tyłem od widza odwrócona — niedwuznaczne, treściwe ożywienie, sunąc krokiem zamaszystym w kierunku przeciwnym — dopinając już lewą nogą szczebla najwyższego — przygniatając prawem ramieniem tekę (skarb drogi!) i podgarniając jednocześnie spód togi, gdy lewe ramię zlekka balansuje, by tułów w śpiesznym ruchu wprzód nagięty utrzymać w równowadze...

Między temi trzema figurami nie znać żadnego wewnętrznego łącznika, żadnej więzi duchowej, są to istoty stroniące widocznie jedna od drugiej, jak też od ludzkości całej stroniące. Rzekłbyś, iż tylko togami do siebie przynależą i przystają. Tem silniej jednak skuwa je z sobą od zewnątrz ironja kontrastu: dwaj pierwsi zstępują już i powracają — trzeci zaś wkracza i do gwiazd się wznosi — pierwsi dwaj schodzą z swego pola chwały, z bezkrwawej acz niemniej straszliwej rozprawy z wrogami porządku i ładu prawnego, podczas gdy ów trzeci luzuje ich — nadciąga — wstępuje żwawym krokiem w szranki — pręży się i balansuje obfitym zasobem zgromadzonej skrzętnie energji sądzącej — rozmachuje się do dzieła zbożnego, do natarcia, do zgniecenia nieprawości!... Ci dwaj na przodzie już zrobili swoje, już osądzili, skończyli cnotliwie i sumiennie swój dzień, niczem żniwiarze przezacni, których sierpy i kosy nie próżnowały, nie ustawały ani na chwilę: im tedy ciepły posiłek i rozkoszny spoczynek na laurach przystoi. Ów natomiast trzeci dopiero w pole wyrusza, niepewny może swojego śmiertelnego jutra, lecz tem pewniejszy „dzisiaju" podsądnych swoich, skoro tylko na sądzie zasiędzie i akta z teki obnaży, jakoby z pochwy miecz ognisty sprawiedliwości... O, niechajże was podsądnych Bóg ma w swej opiece!...

„Przypatrzyłem się sprawiedliwości karnej w różnych krajach: nie spodobała mi się nigdzie.

„Przez lat dwadzieścia szamotałem się z tą sprawiedliwością: byłem tym, który wprowadziłem do praktyki prawa atak frontalny przeciw sądowi tronującemu.

„Nie jest mi dane, pojednać się z powszednim opędem sprawiedliwości jako z czemś samo przez się zrozumiałem. Nietylko złośliwy lub głupi sąd, lecz też sąd jako taki oburza mnie.

„Kilka dokumentów mego oburzenia przedkładam".

Oto uwertura tej książki — cóż do niej powiecie?... Oburzenie za oburzenie? — Niesłychane, straszne, anarchiczne? — A wszakci był kiedyś ktoś wielki i boski, co objawił naszemu światu: Nie sądźcie, iżbyście nie byli sądzeni!... Bo cóż znaczyło wówczas „sądzić" — jaka była interpretacja i doktryna, jaka „communis opinio" tego słowa? — Tasama, co dzisiaj jeszcze poprzez tysiąclecia: sądzić znaczy „pomścić naruszenie prawa" — nie zaś: „krzywdę ludzką naprawić, łzę otrzeć, duszę pocieszyć... On zaś chciał sąd rozumnej zawiści zastąpić sądem Swoim — sądem serdecznego miłosierdzia i za to przez sąd rozumnej zawiści na krzyżu umęczony został!

Jeśli ma być taki sąd, jaki jest, to bodajby go nie było: to przecież myśl chrystusowa, ewangeliczna! — Świat ludzki bez sądów i bez więzień: to przecież idea, która w najnowszej teorji prawa, psychologji i socjologji zdobywa sobie coraz silniejsze uznanie, coraz rozleglejszą propagandę, a lekarz-psychoanalityk Fritz W i t t e l s w swej niedawno wydanej książce: „Die Welt ohne Zuchthaus" stwierdza, że dopóki istnieją sądy karzące, dopóty *dla nich* istnieć będą zbrodnie — podobnie jak istnieć muszą wojny, dopóki przemysł wojenny panuje i kwitnie. I wszak już w „Duchu praw" Monteskjusza znajdujemy w zakończeniu rozdziału 12 księgi XXV to oto zdanie: „Słowem, historja uczy nas dostatecznie, że prawa karne nie miały nigdy innego skutku prócz zniszczenia!"

Tesame w gruncie rzeczy ideje i marzenia propaguje — acz innemi wyrazami — Honoré Daumier w swej rycinie, a Walther Rode w swoich fragmentach, dokumentach, satyrach i pamfletach... Tak jest: w pamfletach na wymiar sprawiedliwości, zwłaszcza Sądu Najwyższego — oraz na najbardziej rozpowszechnione, najbardziej „wzięte" i najbardziej dla obyczajowości współczesnej znamienne typy sędziów i adwokatów...

Chociażby to okrutnie miało wielu dzisiejszych gorszyć i mierzić: Adwokat Rode jest pamflecistą *sans gêne* — i więcej jeszcze: jest apostołem pamfletu! Gdy usiłuję w tę umysłowość wniknąć, domyślam się tych oto pierwiastków ideologicznych: Co wskóraliśmy zesłaniem Syna Bożego na ziemię? Wszak narodzenie Jego zwykło się święcić już tylko — świętami, liturgją i obżarstwem. Pod Jego wezwaniem popeł-

niane są, jak popełniane były, najstraszniejsze zbrodnie i gwałty. Panoszy się w tej t. zw. chrześcijańskiej kulturze judaszowa obłuda i zdrada, srożą się sędziowie nieczuli, tępi i niemiłosierni — cisami, do których ongiś Chrystus, odpuściwszy winę cudzołożnicy, wyrzekł: „Wy według ciała sądzicie, ale ja nikogo nie sądzę"... (Ewang. Jana VIII, 15). By więc strącić obłudną i brutalną przemoc z tronów prawa, zgładzić bezduszny autorytet urzędującej i sądzącej tępoty, wytępić bałwochwalstwo zwierzchniczego uniformu, nie można poprzestawać na t. zw. „dobrem słowie", które nikogo nie boli, nie rani, nikogo do osobistej odpowiedzialności nie pociąga, usiłuje wszystko zrozumieć i wszystko wybaczyć.... Nie! Jest tylko jedna rada — wypowiedzmy ją z polskim wieszczem: „Gwałt niech się gwałtem odciska!"...

Ta myśl zdaje się nurtować w każdym z fragmentów „Justiz" — ta myśl podyktowała snać Walterowi Rode gloryfikację pamfletu na sądy: „Pamflet — pisze on (str. 265) — jest stary jak świat. Pamfletami były oskarżycielskie kazania proroków. Pamfletem pismo Sallustjusza: "Invectiva in Ciceronem". Pamfletem orędzie Marcina Lutra do papieża Leona X. Pamfletem: memoires de Beaumarchais. Pamfletem sławna „Correspondance des Augeards", w której członkowie paryskiego parlamentu i sędziowie najwyżsi nazwani zostali awanturnikami, łotrami i mordercami. — Przedmiotem pamfletu jest walka przeciw bezmyślnej skostniałości, przeciw przemocy martwej przeszłości nad żywą teraźniejszością, przeciw bezkarnym zbrodniom możnowładców, przeciw ich konszachtom i wyrokom... Celem pamfletu jest zniszczenie. Pamflecista chce zniszczyć przez oddanie w pogardę. Pamflecista trzyma się zasady owego Ojca Kościoła, który wyrzekł, iż lepsza wywołać zgorszenie, niźli przemilczeć prawdę — pamflecista świeci przykładem publicznego buntu przeciw podłości i bezmyślności. Nie zdobędziesz twierdzy głaskaniem, musisz do niej szturm przypuścić. Weźcie choćby najśmieszniejsze rzeczy, głupstwa fantastyczne, pod któremi ludzkość przez całe stulecia jęczała. W samych Niemczech storturowano i spalono żywcem przeszło 100.000 ludzi za obcowanie z djabłem. W XIII, XIV i XV wieku, kiedy renesans literatury klasycznej był już we Włoszech dokonany, wykładano na katedrach niemieckich i pisano o takich zagadnieniach, jak np. Wiele aniołów zmieści się na końcu igły? — Czy Adam i Ewa posiadali pępek? — Dlaczego Ewa spożyła jabłko, nie zaś gruszkę? — Zachował się też nawet z tych czasów traktat przesławny na temat: An semen diaboli frigidum aut calidum?"...

Zdania powyższe wyjęte są z przemówienia obronnego, które autor wygłosił dnia 23 czerwca 1925 przed wiedeńskim trybunałem przysięgłych w roli oskarżonego o obrazę wiedeńskiego Sądu Najwyższego, popełnioną osnową artykułu

— w samej rzeczy pamfletu! — ogłoszonego w marcu 1925 w dzienniku „Der Morgen". Autor zaatakował ten Sąd Najwyższy z powodu odrzucenia (wniesionego zresztą przez innego adwokata) zażalenia nieważności od wyroku wied. Trybunału przysięgłych, którym 54-letnia Franciszka Pruscha, nigdy przedtem nie karana, na podstawie kilku błahych poszlak i pomimo istnienia szeregu okoliczności za jej niewinnością przemawiających, skazana została na 15 lat ciężkiego więzienia za skrytobójcze zamordowanie 67-letniej Marji Eberl. Istotnie: tępota sędziów przysięgłych, a więcej jeszcze ciasnoduszność sędziów zawodowych pierwszej i najwyższej inst., płytkość orzeczenia znawców i oderwana od życia formalistyka postępowania podały sobie w tym słynnym proc. karnym, jak już tylekroć, dłonie do mordu sprawiedliwości. A wieleż to równie i w tymsamym sensie słynnych procesów takich przeżywaliśmy w ostatniem choćby dziesięcioleciu, nietylko gdzieś nad Dunajem, gdzieś nad Sekwaną czy Tybrem, lecz i tutaj nad Wisłą, nad Pełtwią, nad Bugiem!...

Wzburzona opinja publiczna, do której wzburzenia przyczynił się obok obrońców Franciszki Pruscha bez wątpienia też autor swoim pamfletem i zwłaszcza swoją obroną we wytoczonym mu z tego powodu procesie karnym, wywalczyła wznowienie postępowania, w toku którego Franciszka Pruscha została od morderczego oskarżenia uwolniona. Osądźcie, łaskawcy tego świata, czy łaskawemi i gładkiemi słowy — czy więc bez szturmu na Bastyllę — możliwem było wyrwać biedną, niewinną ofiarę ludzką ze szponów stróżów Bastylli — czy można było inaczej sprawiedliwości i sumieniu ludzkiemu dopomóc do zwycięstwa?

W książce tej niema o uwolnieniu Franciszka Pruscha jeszcze mowy — nastąpiło ono, jak mi wiadomo, dopiero w połowie października 1925, a Walther Rode, broniąc siebie samego przed sądem przysięgłych w dniu 25 czerwca 1925, nie mógł być pewnym ani swego uwolnienia ani uwolnienia Franciszki Pruscha. Jego przemówienie w obronie własnej, stanowiące końcową część książki i zajmujące nie mniej jak 58 stronic druku, zatytułowane jest: „Sąd nad Sądem Najwyższym" („Gericht über den Obersten Gerichtshof").

Przemówienie to przejdzie wysoko nad głowami i nad prochami oskarżonych przez Walthera Rode autorytetów jurysdykcyjnych do potomności! Jestto żywiołowa, porywająca katarakta świętego gniewu i pożoga wojny świętej. Śmiem wątpić, czy wygłoszenie tej mowy w którymkolwiek z naszych sądów doszłoby do skutku — czy chociażby jeden z tych siarczystych ataków na Sąd Najwyższy, od których mowa ta się roi, byłby u nas ścierpiany bez kary i bez odebrania głosu. Wątpię w to tak dalece, iż czytając tę mowę, nie chciało mi się czasem wierzyć, iżby ona była identyczna

z rzeczywiście wygłoszoną. Lecz wszystkie inne „fragmenty“ tej książki i wszystkie inne koleje karjery adwokackiej autora obalają tę wątpliwość. W samej rzeczy: ten sąd nad Sądem Najwyższym można z całym spokojem i w całości Waltherowi Rode „imputować“. A oto dowód niezbity, że ta mowa w tej osnowie została też wygłoszona i — wysłuchana: wszak po tem przemówieniu został werdyktem przysięgłych *uwolniony!* Oskarżenie wiedeńskiego Sądu Najwyższego zostało prawomocnym wyrokiem sądowym usprawiedliwione!

I co za oskarżenie! — „Wielce Szanowni panowie przysięgli! Mój artykuł, dopiero co odczytany, jest po pierwsze oskarżeniem Trybunału Kasacyjnego z powodu jego postępowania w sprawie karnej Franciszki Pruscha; — po drugie oskarżeniem Trybunału Kasacyjnego w ogólności; — po trzecie oskarżeniem ustawy, podług której Trybunał ten urzęduje; — po czwarte oskarżeniem tyranji urzędniczej w Austrji“...

Roztaczając przed przysięgłymi z niesłychaną plastyką i bystrością przebieg procesu Franciszki Pruscha i wszystkie jego wykolejenia — wznawiając temsamem jej proces i uniewinniając ją zarazem, wspominając przykłady innych osławionych obłędów karnego wymiaru sprawiedliwości, dokonuje autor bezlitosnej wprost wiwisekcji naszego „nowoczesnego“ procesu karnego, o którym zresztą nietylko społeczeństwo, lecz i niejeden wybitny uczony nie lepsze ma zdanie... Niedawno dopiero kryminolog o europejskiej sławie, profesor uniwersytetu w Madrycie, *Quintiliano Saldana*, wiceprezydent Międzynarodowego Zrzeszenia prawa karnego, w swem dziele „La criminologie nouvelle“ (Paryż 1929), zarzucił dzisiejszemu procesowi karnemu, iż jest doszczętnie steatralizowany — że jestto w samej rzeczy jakieś tylko przedstawienie, w którem główne role odgrywają prokurator, adwokaci i sędziowie, podczas gdy oskarżony jest statystą bez żadnej określonej roli — że jestto spektakl, w którym wszystko polega na pozorach, na iluzji i na kłamstwie... Ale taką wyobraźnią i plastyką, taką intuicją psychologiczną, taką siłą wyrazu i bogactwem stylu jak adwokat Walter Rode — nie rozporządza profesor Quintiliano Saldana!

Oto próbka stylu „Justiz“, przyczem pamiętajcie, że styl jest doborem myśli i pomysłów, a nie samych słów!: „Trybunał kasacyjny zwykł postępowanie i wyrok pierwszej inst. osłaniać ciałem swem podobnie jak Mephisto osłania Fausta w niesprawiedliwym pojedynku z bratem Małgosi. Zanim jeszcze wyrok pierwszej instancji zapadł, Trybunał Kasacyjny jakoby niewidzialny sekundant wszelakiego pogwałcenia prawa, zdaje się zagrzewać sędziego słowami Mephista: „Herr Doktor nicht gewichen, frisch, nur zugestossen, ich pariere!“ — Z całej mefistofelskiej djalektyki trybunału kasacyjnego dolatuje uszu skazańca tylko — „*Nie*“*!* Gdy try-

bunał kasacyjny nie chce, natedy wszelka argumentacja jest daremna — przeciw djabłu nie podoła żadna sztuka krzyżowa. Już sama forma, w jakiej Trybunał Kasacyjny od czasu do czasu, ze względów przyzwoitości oraz dla wypełnienia kontyngentu wyroków łaskawych, przychyla się do skargi kasacyjnej, jest znamienna dla ducha, który go ożywia. Formułka przychylna brzmi bowiem najczęściej tak: „Skardze kasacyjnej *nie można odmówić* słuszności". — (Taksamo opiewa u nas również formułka najwyższosądowych, przychylnych orzeczeń rewizyjnych w procesach cywilnych! — Przyp. Red.). „Odmówienie zatem stanowi regułę, jest tem, co się rozumie samo przez się. — Ale Trybunał Kasacyjny potrafi też inaczej! Gdy np. chodziło pewnego razu o sprawę osobistości dystyngowanej, mianowicie pewnej posługaczki, która spełniała funkcje zawiadowcze około klozetu pokojowego pewnego prezydenta senatu, który z wdzięczności dla niej zabiegał u wszystkich referentów i przewodniczących — o, wówczas „otwory kasacyjne" takiej babuni nabierają jakiejś niesamowitej mocy! Wówczas przez lodowaty rząd hofratów przechodzi ciepły fluid wyrozumiałości, a przekonanie o zasadności proceduralnych nagan roztlewa się w ich obliczach; obrońca pokrzywdzonej kondemnatą awansuje na stróża sprawiedliwości"....

Książka ta zawiera około 36 szkiców, przemówień, artykułów literackich, portretów i — pamfletów, ugrupowanych w serjach pod tytułami zbiorowemi tak obiecującemi, jak np. „Grotesken" — „Verteidiger" — „Delinquenten" — „Justitia militans" — „Der Verteidiger im politischen Prozess" (jestto mowa autora przed Radą dyscyplinarną wiedeńskiej Izby adwokatów w maju 1927 jako obwinionego, iż jako obrońca dziennikarza Aleksandra Weissa o szantaż prasowy, dopuścił się na rozprawie obrazy rządu węgierskiego oraz prokuratora państwa i przez niewłaściwe zachowanie się uległ grzywnie porządkowej i pozbawieniu głosu).

Wreszcie zaś jeden z najobszerniejszych szkiców p. t. „Wenn sie nicht wollen" (str. 117 do 184): jestto opis sprawy iście horendalnej, opis wieloletniej martyrologji, jaką przebywał Dr. Rode wraz z klijentką swoją p. Babettą Reinhold-Devrient, artystką wiedeńskiego Burgteatru, usiłując, bezowocnie! — przeforsować oskarżenie posiłkowe a względnie wszczęcie śledztwa karnego przeciw zięciowi tejże Drowi chemji Ernestowi Hauserowi jako całym szeregiem dowodów rzeczowych oraz orzeczeń najwybitniejszych znawców podejrzanemu o otrucie swej żony Zuzanny Hauserowej ur. Devrient. Ale w oczach sędziów i prokuratorów wiedeńskich Dr. Ernest Hauser pozostał bez skazy — Dr. Ernest Hauser, syn magnata finansowego!... Na tym oto wątku osnuty ten szkic, czytający się jak nieprawdopodobny, a jednak żywcem

z rzeczywistości odpisany romans groteskowy. Stąd też i tytuł: „Gdy im się nie chce!" — Wenn sie nicht wollen!...

— — — — — — — — — — — — — — —

Nie czuję się, jak już zaznaczyłem — wobec książki tej „objektywnym", ale też nie piszę o niej w tym celu, by zachęcić kogokolwiek do pisania pamfletów na sądy. A wiecież dlaczego nie? Oto dlatego tylko, że: si duo faciunt idem on est idem... Tylko tuman może mniemać, że cała istota i siła pamfletu tkwi w samej besztaninie. Kto go nie napisze z równą conajmniej mocą i głębią jak Walther Rode, temu nie wolno — temu zasię i biada, jeśli się poważy! Komu zaś moc i pęd są dane, temu nie potrzeba mej zachęty. Rzecz taka sama się pisze, mówi, działa... To też i Rode stwierdza w krótkim epilogu do „Sądu nad Sądem Najwyższym" (str. 272), przedrukowanym z swego artykułu w dzienniku „Der Morgen": „Napominały mnie wszystkie te bojaźliwe burżujątka: Tak tak, bez kwestji, Pan ma racje, lecz jakże można być aż tak gwałtownym! — Oh, jołupy nieuleczalne! — Grzmot pękających posad ziemskich obraża oczywiście wrażliwsze nerwy, atoli zdarzenia kosmiczne zwykły manifestować się bez najmniejszej delikatności. Co za nonsens sądzić, że to ja pisałem: *pisało* ze mnie! Ze mnie wołał głos tysięcy niewinnie w ciągu lat ostatnich w więzienne lochy wtrąconych!"...

Słowem: pisze te swoje pamflety tak, jakgdyby sam wydostał się co dopiero z jakiegoś Brześcia czy Studzieńca, Mokotowa lub Grójca. Jakgdyby pochodził z kraju, w którym za zasługi położone w sprawie brzeskiej można zaawansować na poczekaniu z prokuratora sądu okręgowego na Ministra Sprawiedliwości. Jakgdyby zwiedził „ziemię mogił i krzyżów", którą dopieroco opuścił na szereg miesięcy (jak doniosły dzienniki) — komendant twierdzy brzeskiej, aby w chwili, gdy cała ta ziemia rozbrzmiewa sławą jego imienia, odświeżać w Nauheim lub może w Funchal swe nerwy nadłużnione wymierzaniem sprawiedliwości wojskowo-śledczej „Labermanom" i t. p. cywilom. Jakgdyby zetknął się bezpośrednio z instytucją „sędziów śledczych do spraw wyjątkowego znaczenia", tak sprawnie i zbawczo funkcjonującą pod legalnym, dekretalnym wpływem Ministra Sprawiedliwości i lśniącą się złotymi krzyżami zasługi. Lub jakgdyby co najmniej zasłyszał był cośkolwiek o kraju, w którym szef władzy wykonawczej skomplimentował sądy państwowe w dobie brzeskiej, wyraziwszy przez radjo swą „radość ogromną, że sądownictwo idzie mniej więcej w ten sposób, jak jabym sobie życzył".

Ale wartość *przedmiotowa*, socjalna, edukacyjna tej „Justiz" nie może chyba polegać na tem tylko, że ta książka jest rarytasem lub nawet unikatem w swoim rodzaju, którego byle kto nie zdubluje... Wartość jej przedmiotowa i nie-

przemijająca tkwi raczej w czem innem — w wielkiem, rewelacyjnem dla nas dzisiejszych i tutejszych *odkryciu: że istnieje sąd nad sądem!* I to nie dopiero zaziemski „sąd ostateczny", lecz już tu na ziemi złotych krzyżów i pomników sławy — *sąd opinji publicznej*, wyposażony wszelkiemi, żywiołowemi nieraz środkami egzekutywy — sąd, który np. nie dawniej, jak w lipcu 1927, skazał wiedeński pałac sprawiedliwości na spalenie... sąd, który tu u nas w grudniu 1930 wydał wyrok żywiołowszy jeszcze od owej pożogi: w podaniach warszawskich dzieci szkolnych do Dyrekcji zakładu o ulgowe bilety kolejowe na Boże Narodzenie do Brześcia nad Bugiem!...

Dlaczegoż mówię o rewelacyjnem przez Walthera Rode odkryciu sądu nad sądem? — Bo sędziom naszym, wyjąwszy awangardę tej najwyższej klasy duchowej, którą reprezentuje sędzia *Dr. Władysław Dymek* — (czytaj przepiękny artykuł jego: „O typ polskiego sędziego" w warsz. „Głosie Sądownictwa" Nr. 7—8 z r. 1930, też w lwowskiem „Czasopiśmie sędziowskiem" Nr. 9—10 z r. 1930) — naszym sędziom na ogół nic absolutnie o istnieniu, ba nawet o możliwości, o „dopuszczalności prawnej" jakiegoś „sądu nad sądem" nie wiadomo!... Poza unikatem artykułu Dra Władysława Dymka rozpisują się nasze czasopisma sędziowskie, zwierciadła nurtów duchowych sądownictwa, wyłącznie tylko o postulatach zwiększenia powagi, suwerenności i niezawisłości sędziowskiej, czysto mechanicznemi środkami, władzą karania, policją sesyjną, ceremoniałem, etykietą, uniformem — oczywiście też o poprawie bytu materjalnego, której zresztą każdy uczciwy i rozsądny obywatel, a już zwłaszcza adwokat, sądownictwu naszemu z całego serca życzy.

Chcemy też wszyscy — dopóki idea chrystusowa: miłość w miejsce sądu, nie ziści się na tej ziemi — mieć sędziów w całej pełni niezawisłych — zarówno od Ministra Sprawiedliwości i Szefa władzy wykonawczej, od instrukcyj i „wyjaśnień" udzielanych ustawicznie w Dzienniku urzędowym Ministerstwa Sprawiedliwości, jak od zausznictwa i partyjnictwa tłumu. Lecz niezawisłość sędziowska niechaj wreszcie przestanie oznaczać *nieodpowiedzialność osobistą* i skrzętne tuszowanie lub usprawiedliwianie wszelkich, aż nazbyt licznych i ciężkich niedomagań i zdrożności jurysdykcji sądowej, które tylekroć i nietylko w „Głosie Prawa" (Zob. np. „Wymiar sprawiedliwości wśród zarzutów" w Nrze 7 — 8 z r. 1928) były i są przedmiotem publicznych utyskiwań i biadań. Nie masz sfery społecznej, w którejby krytyka publiczna była tak bardzo znienawidzona i — tłumiona, jak w współczesnem sądownictwie. Kto w tem twierdzeniu chciałby dopatrywać się przesady, temu zalecamy lekturę choćby tylko półtorastronicowego artykułu wielce szanownego sędziego Sądu Najwyższego p. Jana *Hroboniego* w Nrze 3

ex 1930 „Głosu Sądownictwa" p. t. „O krytyce ustaw", którego Autor wyraża m. in. pogląd, iż „wysoce niewłaściwy i szkodliwy jest system przyjęty w niektórych czasopismach prawniczych (aluzja do „Głosu Prawa"?), że krytykując orzeczenia sądowe w sposób zjadliwy i nie licujący z powagą orzecznictwa sądowego ani z powagą krytykującego, *wymieniają skład imienny odnośnego zespołu sądzącego"...*

Pragnie się zatem koniecznie, aby w krytyce publicznej panowała nadal zasada *anonimowości*, pomimo, iż nawet ustawa domaga się *wymienienia* sędziów w wyrokach i kontroli publicznej na sali rozpraw. Mimo to *krytyka* imienna jest „solą w oku" — o tak, bo krytyka bezimienna nikogo nie dosięga — nikogo nie naraża na odpowiedzialność, pozwala każdemu robić nadal, co mu się żywnie podoba, zachować nadal nieuszczuploną „powagę" i — „suwerenność"... Czy wolno prosić niniejszem Pana Sędziego S. N. Hroboniego i wszystkich z nim zgodnych w poglądach na krytykę wyroków sądowych, aby w wolnej chwili raczyli sobie przeczytać Walthera Rode „Justiz"?

Może też zechcą przypatrzeć się rycinie tytułowej H. Daumier'a — wizerunkowi sędziów utogowanych, powagą wypchanych, wywyższających się sztywnie i nieugięcie ponad wszelką krytykę „osobistą". Może też przyjmą do przychylnej wiadomości — co w stuletnią rocznicę śmierci jednego z najsławniejszych pamflecistów, uznanego zarazem za ojca nowoczesnej publicystyki francuskiej: *Pawła Ludwika Courier'a* — tego samego, który za swoją krytykę osobistą poniósł wkońcu śmierć z rąk mordercy — wyczytaliśmy w światowym dzienniku, w wiedeńskiej „Neue Freie Presse" z 26 października 1925 w feljetonie Józefa Chapiro:

„Wszystkie rewolucje Francji wzniecone zostały pamfletami... a Paweł Ludwik Courier nie oszczędzał żadnego z tyranów opinji publicznej: ani księży ani królów i książąt ani bonzów Akademji — nie było ani jednej kategorji ciemiężców, którejby nie wtrącił w przepaść ośmieszenia... Nie znam też nic aktualniejszego i nic dla sądownictwa niektórych krajów bardziej zabójczego nad pamflet: „Proces przeciw Pawłowi Ludwikowi Courier, winiarzowi w Chavonieles": prokurator, sędziowie, przysięgli, świadkowie — nieprzejrzany szereg postaci, jakich żaden poeta nie zdołałby trafniej odtworzyć — zwarty rząd obrazów i scen, których odtąd żaden satyryk i żaden karykaturzysta nie prześcignął".

W obliczu zdarzeń ostatnich lat zgroza niekłamana przejmuje nas na myśl, dokądby jeszcze zawędrował państwowy wymiar sprawiedliwości, jeśliby zabrakło dla niego jeszcze tej resztki „zjadliwej krytyki osobistej, nielicującej z powagą" — która tak bardzo jest znienawidzona wśród niektórych naszych sędziów najwyższych!

Hodowla bezgranicznej i bezkrytycznej suwerenności

czy raczej nieodpowiedzialności, która znajduje w sferach sędziowskich tak nieraz surowych krytyków, kiedy chodzi o — posłów sejmowych, staje się w praktyce sądowej niewyczerpanem źródłem samowoli najmierniejszych głównie członków sądownictwa. Bezwzględna tajność sędziowskiego postępowania dyscyplinarnego, w którem wykluczono poszkodowanego od wszelkiej ingerencji, tak dalece, iż nie dochodzi on nigdy do głosu i nawet o wyniku tego postępowania żadnej nie otrzymuje wiadomości, ukoronowana została przepisem § 3 art. 146 ustr. sąd. pow., że opublikowanie prawomocnego nawet orzeczenia dyscyplinarnego wymaga zgody Sądu dyscyplinarnego tudzież Ministra Sprawiedliwości, a do tego przybywa jeszcze przepis art. 76 tegoż ustr. sąd. pow., iż nawet stwierdzenie i wytknięcie przez sąd wyższej instancji *oczywistej* obrazy ustawy ze strony sądu instancji niższej, nie śmie mieć żadnego wpływu na sprawę, której rozstrzygnięciem merytorycznem ta instancja wyższa jest właśnie zajęta: czyż mieści się to w normalnym mózgu ludzkim? — Nie dziw tedy wcale, że zażalenia na nieprawidłowe urzędowanie sędziów zwykły padać jak kamienie w wodę, a z drugiej znów strony wyrażenie najlżejszego choćby posądzenia, nawet gdy ono znajduje dostateczne uprawdopodobnienie w zajściach faktycznych, podpada drakońskim nieraz represjom lub — konfiskatom. W dodatku zaś istniejąca w Małopolsce i w Wielkopolsce odpowiedzialność cywilno-prawna sędziów i Skarbu p. za szkody zrządzone urzędowaniem przeciwprawnem (zob. też art. 121. Konstytucji!) skonstruowana jest przecież tak iluzorycznie i tak dalece na zasadzie „sądu we własnej sprawie", że pono nikt jeszcze nie wygrał takiego procesu „syndykackiego", który nie bez racji też uchodzi za jedno z najwyrafinowańszych matactw ustawodawczych.

Koniec końców: publiczność poszukująca w sądach wymiaru sprawiedliwości, jest w tym stanie rzeczy zdana nie tyle na prawo, ile raczej na łaskę sędziowską — na mniej lub więcej dobrą wolę sędziego, a jakże często na jego chwilowy humor! I byłoby chyba istnym cudem, gdyby wymiar sprawiedliwości wśród takich warunków prawnych i życiowych stał na wyżynie zadania. Swoboda krytyki w stosunku do sędziów staje się w tych warunkach dla społeczeństwa wprost kwestją życia bo — samoobrony. A więc też chyba nikt jasno myślący nie zdoła zamknąć się przed tym oto aksjomatem: GWARANCJA PEŁNEJ NIEZAWISŁOŚCI SĘDZIOWSKIEJ MUSI BYĆ UZALEŻNIONA OD GWARANCJI PEŁNEJ SWOBODY KRYTYKI DZIAŁALNOŚCI SĘDZIOWSKIEJ — I TO KRYTYKI PUBLICZNEJ I OSOBISTEJ, BYLE TYLKO OŚWIECONEJ HORYZONTEM SPOŁECZNYM I OŻYWIONEJ WOLĄ SŁUŻENIA SPRAWIE PUBLICZNEJ.

Dr. IGNACY ROSENBLUTH.

Uwagi o kodeksie postępowania cywilnego*)

(Dokończenie).

VIII.

ŚRODKI ODWOŁAWCZE.

1. APELACJA.

Kodeks p. c. stoi na stanowisku *apelacji cum beneficio novorum* w odróżnieniu od procedury austrjackiej, która stoi na stanowisku systemu kontroli, przyczem w praktyce często ze szkodą dla prawdy materjalnej, słuszności i sprawiedliwości, sądy odrzucały wszelką nowość w postępowaniu apelacyjnem jako niedopuszczalną. Toteż przepisy k. p. c. dopuszczające w pewnych granicach nowe fakty i dowody w postępowaniu apelacyjnem — z podanem niżej ograniczeniem — są zmianą korzystną dla należytego wymiaru sprawiedliwości, chociaż spowodują w Małopolsce potrzebę zwiększenia ilości sędziów w wydziałach odwoławczych.

Nowe fakty i dowody można jednak w postępowaniu apelacyjnem wprowadzać tylko z pewnem ograniczeniem. Art. 411 k. p. c. stanowi bowiem, że *sąd apelacyjny może pominąć nowe fakty i dowody, jeżeli strona mogła je przytoczyć w postępowaniu przed sądem okręgowym, chyba, że możność lub potrzeba ich podniesienia wynikła później.*

Nader słuszny przepis ten jest konsekwencją innych postanowień k. p. c. (art. 238, 267 k. p. c.) o możności pominięcia środka dowodowego zmierzającego jedynie do przewłoki. W tych więc wypadkach sąd apelacyjny, jeżeli podzieli zdanie sądu a quo, który ze względów ekonomji procesowej pominął spóźniony środek dowodowy, również pominie ten środek dowodowy lub twierdzenie faktyczne przytoczone w apelacji. Przy tego rodzaju ograniczeniu nowości instytucja apelacji cum beneficio novorum nie powinna napotykać na sprzeciwy w Małopolsce mimo całkowitej odrębności od obowiązującego tu prawa.

Nową w stosunku do austrjackiej procedury cywilnej jest też instytucja skargi apelacyjnej wzajemnej, którą przeciwnik apelanta może połączyć z odpowiedzią na

*) W poprzednich częściach tej pracy (Nr. 6, 8, 10 Głosu Prawa z r. 1930) omawiałem **projekt** kodeksu postępowania cywilnego. W tej części pracy omawiam już ogłoszony w międzyczasie kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. R. P. Nr. 83 poz. 651). W ostatnim rozdziale podaję główne różnice między omówionym w poprzednich częściach projektem, a brzmieniem kodeksu.

skargę. Od samoistnej (głównej) apelacji różni się ona tem, że traci moc w razie cofnięcia apelacji głównej lub jej odrzucenia z powodów formalnych.

Przewodniczący w sądzie apelacyjnym skieruje sprawę do rozpoznania na posiedzeniu niejawnem:

1.) jeżeli apelacja zarzuca nieważność postępowania (art. 407 i 416 k. p. c.);

2.) jeżeli obie strony w jakiemkolwiek piśmie zrzekły się przeprowadzenia rozprawy (art. 407 k. p. c.): jednak od uznania sądu zależy wyznaczenie rozprawy.

3.) jeżeli skarga apelacyjna nie odpowiada wymaganiom formalnym (art. 406 k. p. c.).

Według art. 416 k. p. c. *nieważność zachodzi:*

1.) jeżeli droga procesu cywilnego była niedopuszczalna,

2.) jeżeli strona nie miała zdolności procesowej, należytego zastępstwa lub brak było upoważnienia do prowadzenia sprawy.

3.) jeżeli toczyła się sprawa o to samo roszczenie między temi samemi stronami,

4.) jeżeli sprawa już była prawomocnie rozstrzygnięta.

5.) jeżeli skład sądu orzekającego był sprzeczny z przepisami prawa.

6.) jeżeli brał udział sędzia wyłączony z mocy ustawy.

7.) jeżeli strona była pozbawiona możności obrony swych praw.

W przepisie powyższym (odnoszącym się do postępowania apelacyjnego od wyroków sądów okręgowych) *nie jest wymieniona niewłaściwość sądu.* Jedynie bowiem art. 425 k. p. c. o postępowaniu apelacyjnem od wyroków sądów grodzkich przewiduje jako przyczynę nieważności wypadek, gdy sąd grodzki orzekł w sprawie, która bez względu na wartość przedmiotu sporu należy do właściwości sądu okręgowego t. zn. w tych wypadkach, gdy sąd grodzki nawet na mocy układu stron nie mógłby stać się właściwym. Projekt wychodzi zatem z założenia, że orzeczenie wydane przez sąd wyższego rzędu w sprawie należącej do orzecznictwa sądu niższego rzędu nie jest z tego powodu nieważne.

Niewłaściwość miejscowa nigdy zatem według projektu nie stanowi przyczyny nieważności.

Sąd apelacyjny zatwierdza, zmienia lub uchyla wyrok sądu pierwszego w całości lub części; jeżeli uchyla zaskarżony wyrok a pozwu nie odrzuca, rozpoznaje sprawę, a jeżeli stan sprawy tego wymaga, odsyła ją sądowi a quo do ponownego rozpoznania. *Jestem zdania, że sąd odwoławczy powinien zawsze orzekać in merito,* uzupełniając w tym celu dowody, a podobnie jak w k. p. k. wykluczyć należy możność odesłania sprawy sądowi a quo do ponownego rozpoznania. *Jest to kardynalny wymóg ekonomji procesowej.*

Wyrok sądu apelacyjnego jest z reguły natychmiast wykonalny. Sąd apelacyjny może jednak uzależnić wykonanie od złożenia zabezpieczenia przez powoda lub wstrzymać wykonanie aż do uprawomocnienia się wyroku, wstrzymać sprzedaż zajętego majątku ruchomego lub wydanie powodowi wyegzekwowanych sum. W razie zmiany wykonanego już wyroku sądu okręgowego, sąd apelacyjny może na wniosek pozwanego, zgłoszony przed zamknięciem rozprawy, orzec w swym wyroku bez osobnego procesu co do zwrotu lub przywrócenia do poprzedniego stanu.

Merytorycznie przepisom o wykonalności wyroku sądu apelacyjnego nic zarzucić nie można. Jak jednak omawiając instytucję zabezpieczenia powództwa wspomniałem, *właściwe miejsce dla tych przepisów jest w ustawie o egzekucji, gdzie rzecz musi być szczegółowo uregulowana przez dobór takich środków egzekucyjnych, które zabezpieczając powoda, chroniłyby zarazem dłużnika przed niepowetowaną stratą na wypadek, gdyby powód przegrał proces.*

Natychmiastowa wykonalność wyroku sądu apelacyjnego jest zwłaszcza o tyle ze względów gospodarczych pożądana, że przy nowej procedurze, gdy niewniesienie odpowiedzi na pozew nie powoduje żadnych ujemnych skutków procesowych, wobec braku należytej koncentracji materjału procesowego, procesy będą się znacznie dłużej ciągnęły, niż to miało miejcse przy procedurze austrjackiej.

2. ZAŻALENIE.

Od postanowień sądu i zarządzeń przewodniczącego służy zażalenie do sądu wyższego, o ile kodeks nie zawiera innego przepisu. (art. 426 — 430).

Zażalenie nie ma mocy wstrzymującej postępowanie lub wykonanie zaskarżonego orzeczenia, ale sąd a quo może wstrzymać wykonanie postępowania aż do rozstrzygnięcia zażalenia.

Kodeks dopuszcza odpowiedź na zażalenie, którą wnosi się wprost do sądu odwoławczego.

Sąd odwoławczy rozpoznaje zażalenie w zasadzie na posiedzeniu niejawnem, może jednak przed rozstrzygnięciem żądać wyjaśnień, a w razie potrzeby zarządzić przeprowadzenie dowodów lub nawet wyznaczyć rozprawę.

3. KASACJA.

Kodeks przyjął w trzeciej instancji system kasacji z pewnemi tylko odchyleniami na rzecz rewizji t. j. merytorycznego rozstrzygnięcia przez Sąd Najwyższy, jak to niżej przedstawię.

Skarga kasacyjna w sprawach o roszczenia *majątkowe* służy tylko wówczas, gdy wartość przedmiotu zaskarżenia przenosi 500 złotych (art. 432 k. p. c.). Wynika z tego, że

stron, zawartej w dniu 10/8 1916, a ulegającej na zasadzie postanowienia art. 71 ustawy z dnia 29/3 1926 ocenie według przepisów, które obowiązywały w czasie jej zawarcia, tj. wedle ustawy z dnia 26/12 1895 Nr. 197 Dpp., wynika, że powód umową tą przeniósł pod tytułem odpłatnym kupna i sprzedaży, lub też kontraktu wydawniczego, aktem cesji z §§ 1392 i 1393 u. c. swe prawa autorskie do podręcznika „Wiadomości z botaniki", tudzież do rycin czarnych i barwnych, ilustrujących ten podręcznik, na pozwanego z ograniczeniem możności swobodnego rozporządzania przez pozwanego wzmiankowanemi rycinami. Skoro zaś przy zerwaniu umowy o dalszy nakład, pozwany prawa własności do rycin się nie zrzekł i prawo to sobie zatrzymał, oraz skoro wobec postanowień § 3 ustawy z dnia 26/12 1895, przeniesienie prawa autorskiego także w części jest dopuszczalne, przeto żądanie powoda przedstawia się jako prawnie nieuzasadnione.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Bańkowski, Grabowski i Kraus) — *nie uwzględnił* rewizji powoda.

Z uzasadnienia: Gdyby chodziło stronom o same ryciny, jako rzecz fizyczną, nie zaś o prawo autorskie do nich, gdyby zatem prawa autorskie tych rycin zostały przy powodzie, byłoby mu obojętne, czy rzeczy od pozwanego nabędzie trzeci wydawca, czy też osoby, nie będące wydawcami, bo tak u pierwszego jak i drugiego leżałyby bez użytku reprodukcyjnego. Zastrzeżenie, że rycin, stanowiących wyłączną własność nakładcy, nie wolno mu bez zgody powoda pozbywać wydawcom, zatem osobom, zarobkującym na prawach autorskich, wskazuje, że umową z 10/8 1916 objęły strony nakład pisarskiego dzieła o botanice, oraz pozbycie praw autorskich do rycin na wyłączną własność nakładcy (§ 914 u. c.). Za oba te świadczenia, prawa nakładu dzieła pisarskiego i własności praw autorskich do rycin, otrzymał powód, jak ustalono, honorarjum umówione wedle nakładów, zaczem wszelkie wywody rewizji o darmem odstąpieniu praw autorstwa rycin, są sprzeczne z ustaloną treścią umowy. Umowę z 10 sierpnia 1916 obie strony wykonały całkowicie już przy pierwszym nakładzie, a zgodne odstąpienie od dalszych nakładów, jest bez wpływu na ważność wszelkich innych postanowień umownych. Przedmiotem tej umowy nie była wierzytelność, zatem umowa ta nie może być cesją z § 1392 u. c. Odrębny charakter stosunków autorstwa, normowanych osobną ustawą, a pomocniczo przepisami ustawy handlowej i cywilnej, o umowie nakładu, ustawowe zastrzeżenia praw osobistych autora mimo pozbycia praw autorskich, wykluczają też stosowanie przepisów ustawy cywilnej o kupnie, także przy odpłatnem pozbyciu praw autorskich. Nie można przeto podzielić poglądu zaskarżonego wyroku, jakoby strony zawarły w dniu 10 sierpnia 1916

także umowę cesji kupna. Szczegół ten jest jednak bez znaczenia, wobec trafnej pozatem wykładni postanowień umowy i przepisów ustawy o prawie autorskiem.

---

78) Przepis § 10: kolejowej ustawy koncesyjnej odnosi się tylko do odpowiedzialności koleji z prawa sąsiedzkiego za szkodę wyrządzoną „sąsiednim" gruntom, budynkom itp. w czasie budowy tej koleji albo wskutek tej budowy.

Odpowiedzialność ta rozciąga się także na rzeczy ruchome znajdujące się na gruncie sąsiednim, nie dotyczy natomiast rzeczy ruchomych nie znajdujących się na gruncie sąsiednim ani nie podpadających pod odpowiedzialność koleji z tytułu umowy o przewóz. Odpowiedzialność za szkodę wynikłą na cudzych rzeczach ruchomych znajdujących się w piwnicy budynku kolejowego, jako skutek przebudowy budynku, następuje tylko w miarę ogólnych warunków wynagrodzenia szkody z § 1294 i nast. u c.

Orzeczenie Izby III S. I S. N. z 7 maja 1930 Rw 2276/29.

Sąd Okręgowy, Wydział II handlowy *w Krakowie* (s. s. o. Klasa) wyrokiem z 6/3 1929 Cg II a 378/28/9 orzekł, że pozwane Polskie Koleje Państwowe *winne zapłacić* powodowej firmie 1850 zł. zpn.

Z uzasadnienia: Powódka dzierżawi od pozwanych Polskich Koleje Państwowych na dworcu towarowym w Krakowie piwnice, nad któremi pozwane budowały magazyn i przy tej sposobności usunięte zostały bez poprzedniego zawiadomienia powódki kamienie betonowe kryjące piwnice, skutkiem czego dostali się do piwnicy złodzieje i skradli powódce 68 butelek likieru wartości 1850 zł. odpowiedzialność koleji za wynikłą stąd szkodę powódki opiera sąd na postanowieniu § 10 lit. b) rozp. Min. z dnia 14/9 1854 L. 238 Dzpp. według którego przedsiębiorstwo koleji żelaznej obowiązane jest wynagrodzić wszelką szkodę dobra publ. lub prywatnego. spowodowaną przez budowę koleji. Przedsiębiorstwo koleji winno nadto wedle tego przepisu poczynić takie zarządzenia, by sąsiednie grunta, budynki i t. d. przez koleje ani w czasie budowy, ani później nie doznały szkody, za uszkodzenia takie obowiązana jest ponosić odpowiedzialność. Odpowiedzialność ta w danym razie jest wynikiem związku przyczynowego, jaki polegał na tem, że powódka nie została zawiadomioną o budowie i o odkryciu piwnicy, skutkiem czego nie mogła piwnicy zabezpieczyć, a ponadto i na tem, że pozwane same piwnicy nie zabezpieczyły. Odpowiedzialność powyższa obciąża kolej zdaniem sądu bez względu na to, czy budowę powierzono przedsiębiorcy i czy przedsiębiorca ten przyjął za szkodę odpowiedzialność, tembardziej, że budowę prowadzono przez firmę „Spójnia" pod nadzorem pozwanych Koleji (§§ 1293, 1294, 1295 u. c. w brzmieniu noweli III § 154, § 1305 u. c. now. III § 155).

Sąd Apelacyjny w Krakowie (s. s. a. Dr. Jendl, Bocheński, Piątkowski) *nie uwzględnił* apelacji pozwanych (wyrok z 7/6 1929 Bc III 201/29/4.

Z uzasadnienia: Do odpowiedzialności pozwanych kolei z tytułu zrządzonej szkody słusznie w danym razie zastosowano przepis § 10 lit. b rozporządzenia z r. 1854. Aczkolwiek bowiem rozporządzenie to dotyczy w pierwszym rzędzie założenia nowego szlaku kolejowego, to niemniej jednakże zarówno z brzmienia jak i logicznej wykładni postanowień zawartych w § 1 i 10 rozp. wynika, że dotyczy ono również stanu późniejszego, mianowicie budowy budynku kolejowego i remontu budów na założonym szlaku kolejowym. Zawarte w § 10 lit. b) rozp. o „sąsiednich gruntach" i o „sąsiednich budynkach" użyte zostało przykładowo i z natury rzeczy obejmuje nietylko sąsiedztwo w linji równoległej, na powierzchni gruntu, lecz i w linji pionowej w dół, pod powierzchnią gruntu więc n. p. lokal piwniczny pod budowlą kolejową, bo nie byłoby logicznej podstawy do odmiennego traktowania tych wypadków. Kwestja powierzenia budowy innemu przedsiębiorstwu jest obojętna , wobec zawartego w § 10 rozp. bezwarunkowego zastrzeżenia odpowiedzialności kolei oraz wobec tego, że budowa była prowadzona pod jej nadzorem. Mogłoby podlegać dyskusji, czy gdyby kolej była zawiadomiła w odpowiednim czasie firmę powodową o zamierzonej budowie i o możliwości szkody, byłaby odpowiedzialna, jednak skoro takiego zawiadomienia nie uczyniła, rozważenie tej kwestji jest bezprzedmiotowe. Nie znosi rówież odpowiedzialności kolei okoliczność, że powódka rzekomo o budowie wiedziała, skoro powódka mimo wiadomości o tem, miała prawną podstawę do przypuszczenia, że budowa będzie prowadzona bez szkody dla powódki.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Grabowski, Dr. Wawrzkowicz i Dr. Zarzycki — Prok. Staszewski) — na rewizję pozwanych *oddalił* powódkę z żądaniem skargi.

Z uzasadnienia: Zapatrywanie prawne sądów niższych instancji, opierających odpowiedzialność pozwanej za szkodę na przepisie § 10 b) kolejowej ustawy koncesyjnej z dn. 14 września 1854 austr. Dz. p. p. Nr. 238 jest mylne. Przepis ten bowiem odnosi się tylko do odpowiedzialności kolei z prawa sąsiedzkiego za szkodę wyrządzoną „sąsiednim" gruntom, budynkom i t. p. w czasie budowy kolei albo wskutek tej budowy. Odpowiedzialność ta rozciąga się także na rzeczy ruchome, ale znajdujące się na gruncie sąsiednim. Jeśli zaś chodzi o rzeczy ruchome, które nie znajdują się na gruncie sąsiednim,a nie są ładunkiem podpadającym pod odpowiedzialność kolei z tytułu umowy o przewóz, to kolej odpowiada za szkodę tylko w miarę zaistnienia ogólnych warunków o wynagrodzeniu szkody z § 1294 nast. k. c.

Sądy niższych instancyj ustaliły niewadliwie, że piwnica, z której skradziono stronie pozwanej likiery, znajduje się na gruncie strony pozwanej, zatem też odpowiedzialność kolei za szkodę z § 10 lit. b) powołanej ustawy koncesyjnej miejsca nie ma. Ale i z ogólnych przepisów ustawy cyw. o szkodzie, odpowiedzialności kolei wyprowadzić się nie da. Sądy ustaliły bowiem, że piwnicę, z której skradziono stronie powodowej likiery, nieopatrznie odkryła nie pozwana, lecz firma „Spójnia", której strona pozwana powierzyła odbudowę spalonego magazynu, znajdującego się nad sporną piwnicą. Za winę osób trzecich odpowiadaćby mogła strona pozwana tylko w miarę zachodzących warunków z § 1315 k. c., zaś strona powodowa wcale nie twierdziła, żeby strona pozwana budowę magazynu powierzyła osobie nieudolnej lub świadomie posługiwała się w tym celu osobą niebezpieczną. Nie zmienia stanu rzeczy okoliczność, że pozwana zastrzegła sobie nadzór nad budową magazynu, bo, jak to ustaliły sądy niższych instancji, nadzór ten dotyczył tylko należytego wykonania przez firmę „Spójnia" planów budowy i dostarczenia należytego materjału, zaś wszelką odpowiedzialność za szkodę spowodowaną wykonywaniem budowy przyjęła nadto na siebie firma „Spójnia" (art. 22 warunków umowy z dn. 17/9 1927).

GLOSSA:

Zapatrywanie S. N. co do znaczenia przepisu § 10 lit. b) ustawy koncesyjnej, jak też co do kwestji odpowiedzialności za szkodę po myśli ustawy cywilnej jest zupełnie mylne. Odnośny przepis § 10 b) brzmi dosłownie, jak następuje: „Die Eisenbahnunternehmungen sind verpflichtet, allen Schaden am öffentlichen und Privatgute zu vergüten, welcher durch den fraglichen Eisenbahnbau veranlasst worden ist. Die Eisenbahnunternehmungen haben ferner solche Vorkehrungen zu treffen, dass die angrenzenden Grundstücke, Gebäude etc. durch die Bahn, weder während des Baues derselben, noch in der Folge Schaden leiden und sind verpflichtet für derlei Beschädigungen zu haften". Przepis ten postanawia w pierwszem zdaniu, że kolej jest obowiązana wynagrodzić wszelkie szkody budową spowodowane, a dopiero w drugiem zdaniu mówi o obowiązku wykonania czynności zapobiegawczych przeciw możliwemu uszkodzeniu sąsiednich gruntów, budynków i t. d., oraz o obowiązku wynagrodzenia szkody za tego rodzaju uszkodzenia.

Zaznacza się, że wyraz „*ferner*" użyty w drugiem zdaniu służy do podkreślenia, iż prócz odpowiedzialności w pierwszym ustępie określonej, jeszcze ponadto ustanawia się dalszy obowiązek wynagrodzenia szkody za uszkodzenia na gruntach sąsiednich powstałe wskutek zaniechania czynności zapobiegawczych.

Z tego wynika, że kolej odpowiada nietylko za szkody na gruntach sąsiednich, ale wogóle za wszystkie szkody spowodowane budową, bez względu na winę kolei.

Pozwana kolej jest jednak i bez tego przepisu obowiązana do wynagrodzenia szkody po myśli §§ 1294, 1295, 1297, 1298 1332 ust. cyw. Ustalone bowiem zostało, że powódka „wydzierżawiła" od strony pozwanej na dworcu towarowym w Krakowie piwnice, nad któremi strona pozwana budowała magazyn i przy tej sposobności usunięte zostały bez poprzedniego zawiadomienia powódki kamienie betonowe kryjące piwnicę, skutkiem czego dostali się do piwnicy złodzieje i skradli powódce 68 butelek likieru wartości 1850 zł.

Strona pozwana jako wydzierżawiająca jest po myśli § 1096 u. c. obowiązana przedmiot dzierżawy utrzymywać własnym kosztem w stanie zdolnym do użytku i dzierżawcy nie przeszkadzać w używaniu umownem. Nie ulega wątpliwości, że powódka została naruszoną w prawie dzierżawnego używania piwnicy skutkiem zarządzonej przez stronę pozwaną budowy magazynu, że więc strona pozwana nie dopełniła swego umownego zabezpieczenia, zaczem po myśli § 1298 u. c. odpowiada za szkodę tak długo, jak długo swego braku winy nie udowodni. Budując zaś magazyn na gruncie, pod którym znajdują się wydzierżawione powódce piwnice, była strona pozwana obowiązana po myśli § 1297 u. c. dołożyć taki stopień staranności i pilności, aby jej dzierżawczyni przez zarządzenie budowy żadnej szkody nie poniosła, jest przeto za zaniedbanie tej staranności i pilności jak za niedbalstwo po myśli § 1332 u. c. odpowiedzialna. Oddając budowę magazynu firmie Spójnia i nakładając na nią obowiązek odpowiedzialności za szkodę spowodowaną wykonaniem budowy, pozwana strona nie uwolniła się tem samem od *własnej* odpowiedzialności, gdyż od obowiązku dopełnienia umowy nie można się uwolnić przez nałożenie tego obowiązku na trzecią osobę. Wobec jednak kontrahenta zawsze tylko drugi kontrahent jest odpowiedzialny, a na wstąpienie trzeciej osoby w miejsce dawnego kontrahenta o ile chodzi o zobowiązanie, musiałby się pierwszy kontrahent wyraźnie lub milcząco zgodzić. Powódka jednak o obowiązku firmy Spójnia nawet nic nie wiedziała, nie może zatem rościć sobie do niej żadnych praw.

Orzeczenie powyższe przedstawia się przeto jako mylne i jest prócz tego dla powódki krzywdzące, gdyż pozwana strona miałaby do firmy Spójnia bezspornie regres stosownie do zawartej z nią umowy o wykonanie budowy, podczas gdy powódka nie może się na tę umowę powołać, bo w niej żadnego udziału nie brała.

Dr. S. Weinberg sen.

79) Zasada, wedle której nie zachodzą warunki skargi ustalającej, skoro jest możliwa skarga o świadczenie, może mieć tylko do takiego wypakdu zastosowanie, gdy roszczenie o świadczenie z danego stosunku prawnego jest już pełne i wyczerpane t. zn. gdy w chwili wniesienia skargi uprawniony może dochodzić wszystkich świadczeń, jakie ze stosunku spornego wogóle urość mogą.

Orzeczenie Izby III S. I S. N. z 15 maja 1930 Rw 1886/29.

Sąd Okręgowy w Krakowie (s .s. o. Redyk, Gniewosz i Balon) wyrokiem z 8/2 1929 Cg I d 655/28 *oddalił* powoda z żądaniem skargi o ustalenie, iż zrzeczenie się przez powoda posady w pozwanej Kasie, uczynione podaniem z dnia 21/9 1925 jest aktem nieważnym i skutków prawnych pozbawionym oraz, że powodowi służą w dalszym ciągu prawa etatowego urzędnika Kasy oraz prawa do emerytury.

Z uzasadnienia: Ustalenie żądane przez powoda w ustępie 1) nie może być przedmiotem skargi ustalającej z § 228 p. c. , zrzeczenie się bowiem posady jest jednostronnem oświadczeniem woli, nie zaś stosunkiem prawnym ani prawem. Wymogi skargi ustalającej zachodzą co do drugiego żądania, powód ma bowiem interes w rychłem ustaleniu swych praw, gdyż od tego zależy korzystanie przez powoda z uprawnień wynikających ze stosunku służbowego. Żądanie to atoli jest nieuzasadnione, albowiem powód zrezygnował sam z posady bez prawa do emerytury, o ile zaś odpowiedzialność za rezygnację składa na dyrektora Kasy Dra P. twierdząc, że działał pod nieodpornym przymusem z jego strony, to odpowiedzianością tą nie może obciążać pozwaną Kasę, skoro ta ostatnia nie może odpowiadać za bezprawne działania swego pełnomocnika.

Sąd Apelacyjny w Krakowie (s. s. a. Dr. Walter, Dr. Jakubowski, Dr. Zarzycki) wyrokiem z 15/5 1929 Bc II 204/29/4, *zatwierdził* zaskarżony apelacją wyrok.

Z uzasadnienia: Sąd Apelacyjny nie podziela zapatrywania zaskarżonego wyroku. jakoby pozwana Kasa nie mogła stać się odpowiedzialną za działanie swego pełnomocnika, o ile te przedstawiają się jako bezprawne, skoro w danym razie chodzi o czynność pełnomocnika dokonaną w zakresie pełnomocnictwa, mimo to jednak żądanie skargi uznaje za bezzasadne, skoro żądając w niej ustalenia spornego stosunku, powód miałby prawo żądać cyfrowo wymienionej płacy za czas ubiegły, zaczem skoro jest możliwa skarga o świadczenie, nie zachodzą tem samem warunki skargi ustalającej z § 228 p. c.

Sąd Najwyższy (S. S. N. Stefko, Dr. Hobler i Dr. Łopuszański — Prok. Staszewski) na rewizję powoda *uchylił obydwa wyroki* sądów niższych instancyj i przekazał sprawę sądowi I instancji do ponownego rozstrzygnięcia.

Z uzasadnienia: Wedle twierdzenia skargi ma powód roszczenie do pozwanej o stałe pobory z tytułu dwudziestopięcioletniej służby oraz prawa do emerytury i tylko część poborów stała się już płatną i zaskarżalną. Trafne w zasadzie stanowisko prawne sądu apelacyjnego, że skoro jest możliwa skarga o świadczenie, to nie zachodzą warunki skargi ustalającej, może być tylko do takiego wypadku stosowane, gdzie roszczenie o świadczenie z danego stosunku prawnego jest już pełne i wyczerpane t. j. gdy w chwili wniesienia skargi uprawniony może dochodzić wszystkich świadczeń, jakie z stosunku spornego wogóle urość mogą. Nie można natomiast stosować tej zasady do wypadku niniejszego, gdzie powód na razie tylko części swych świadczeń dochodzić może, a ponadto w przyszłości co miesiąca mógłby być uprawniony do dochodzenia każdej płacy z osobna. Gdyby się bowiem stanęło na stanowisko Sądu Apelacyjnego, to powód narażony byłby na to, że po każdym sporze o poszczególną ratę płacy musiałby udowodnić istnienie spornego stosunku prawnego, ewentualnie nawet rozprawiać się nad nowemi twierdzeniami i dowodami obrony. Skarga zatem niniejsza jest typową skargą z § 228 p. c., niesłusznie więc Sąd Apelacyjny przyjął brak interesu prawnego w powyższym przepisie wymaganego.

---

80 **Wymogowi posiadania drugiego mieszkania w znaczeniu art. 11 ust. 2 lit. f, ustawy o ochr. lok. nie odpowiada fakt, korzystania przez lokatora z mieszkania w realności swej żony i pasierbów sposobem gościny.**

Orzeczenie Izby III Sądu Najwyższego z dnia 16-go października 1929 Nr. III, I. Rw. 1839/29.

Z uzasadnienia: Powódka oparła swe wypowiedzenie na tem, że pozwany posiada w tej samej miejscowości prócz spornego mieszkania jeszcze drugie mieszkanie (art. 11, 2/f) ustawy o ochronie lokatorów. Wprawdzie stwierdzonem zostało, że pozwany mieszka w mieszkaniu znachodzącem się w realności swej żony i pasierbów, jednak to nie wystarcza do przyjęcia, iż pozwany „posiada" to mieszkanie. Posiadanie w myśl przepisu § 309 u. c. musi być połączone z wolą zatrzymania rzeczy jako własnej i musi być oparte wedle § 316 u. c. na ważnym tytule prawnym. Tych przesłanek prawnych brak w niniejszym wypadku. Wedle § 1233 u. c. związek małżeński sam przez się nie uzasadnia bowiem wspólności dóbr, a wobec swych pasierbów pozwany jako obcy wogóle żadnych praw niema. W tym stanie rzeczy pozwany może być każdej chwili narażony na pozbawienie go udzielonej w domu swej żony i pasierbów gościny, a jeżeli tak, nie można też przyjąć, iż sporne mieszkanie potrzebne jest pozwanemu tylko na skład mebli. Gdy nie zostało stwierdzone, że pozwany *posiada* drugie mieszkanie, nie za-

chodzi przewidziana w art. 11, 2/f ust. o ochr. lok. ważna przyczyna wypowiedzenia.

Podał adw. *Dr. Leon Peiper* (Przemyśl).

Z orzecznictwa administracyjnego.

Do udzielania zezwoleń na urządzenie prywatnych żydowskich domów modlitwy jakoteż zgromadzeń w celu nabożeństwa lub praktyk rytualnych władze administracji ogólnej nie są właściwe.

Do wydawania zarządzeń z zakresu prawa budowlanego i policji ogniowej powołane są urzędy gminne, a nie władze administracji ogólnej. (Decyzja Urzędu Wojewódzkiego Stanisławowskiego z 1/9 1930. Nr. A. W. 3084/Ka/30).

Do Pana N. N. w Kołomyji. — Orzeczeniem z dnia 31 maja 1930. Nr. L. I/90/K Pan Starosta powiatowy w Kołomyji uwzględniając prośbę X. Y. zezwolił wyjątkowo na odbycie modłów w domu modlitwy zwanym „Bożnica Judy Aboschego" przy ul. Berkowicza 17., wzgl. Rynek 7. w dniach 2 i 3 czerwca 1930.

Nadto w związku z wniesionemi zażaleniami w sprawie zamknięcia cia domu modlitwy im. „Judy Aboschego„ mieszczącego się w domu Pana w Kołomyji przy ul. Rynek 7 i przeprowadzonem dochodzeniem komisyjnem w d. 10 czerwca 1930 zmienił Pan Starosta orzeczeniem z 18 czerwca 1930 Nr. XLI/90/K swe pierwotne orzeczenie z 17 listopada 1929. Nr. Kr. 3752/29 zakazujące dalszego odbywania zgromadzeń w celach modlitwy w tym domu w myśl § 27. ustawy z 21 marca 1890 dz. u. p. Nr. 57 i zezwolił na dalsze odbywanie zgromadzeń w celach odprawiania modłów pod warunkami szczegółowo wymienionemi.

Uwzględniając wniesione przez Pana od powyższych orzeczeń odwołania uchylam na zasadzie § 30 przytoczonej wyżej ustawy zakwestjonowane przez Pana orzeczenie z dnia 31 maja 1930. Nr. L. I/90/K. gdyż udzielanie pozwolenia na urządzanie prywatnych domów modlitwy, jakoteż zgromadzeń w celu nabożeństwa lub praktyk rytualnych zawisłe jest w myśl § 10 i §§ 67 i 68 statutu gminy wyznaniowej żydowskiej w Kołomyji od zezwolenia Rady gminy wyznaniowej żydowskiej, a nie od zezwolenia władzy administracyjnej ogólnej I. instancji.

Równocześnie na zasadzie art. 101 a) b) i c) rozp. Prez. Rzpltej z 22/3 1928 Dz. U. Rz P. Nr. 36 poz. 341 uchylam w trybie nadzoru z urzędu orzeczenia Pana Starosty powiatowego w Kołomyi z dnia 10 lipca 1929 do L. Kr. 3752/29, zakazujące dalszego urządzania zgromadzeń w celach wyznaniowych w wspomnianym lokalu aż do czasu uzyskania zezwolenia tamt. Starostwa odnośnie do przepisów sanitarnych policyjno-ogniowych i bezpieczeństwa publicznego i orzeczenie z 27 listopada 1929 Nr. Kr. 3752/29 podtrzymujące ten zakaz z podaniem motywów opartych na prawie budowlanem i zawierające zarządzenia z zakresu budownictwa i policji ogniowej oraz zakwestjonowane przez Pana zarządzenie z 16/5 1930 Nr. L. I/90/L. w sprawie komisyjnego zbadania omawianego lokalu, czy odpowiada przepisom policyjno-ogniowym, sanitarnym i czy ze względu na bezpieczeństwo publiczne może być używany jako dom modlitwy, gdyż motywa pierwszego orzeczenia, na których oparto zakaz są ogólnikowe, przyczem dalsze podtrzymanie tego zakazu uzależnia Pan Starosta od zezwolenia tamt. Starostwa, które nie jest jak to wyżej podkreśliłem właściwe do udzielania takiego zezwolenia, drugie zaś orzeczenie zawiera zarządzenia z zakresu prawa budowlanego i policji ogniowej, do których wydania z tytułu nadzoru nad utrzymaniem budynków właściwy był Magistrat m. Kołomyji w myśl art. 380 a, 385 c. i 387 rozporządzenia Prezydenta Rzpltej

z 16/II 1928 Dz. U. Rz. P. Nr. 23 poz. 202 o prawie budowlanem i § 1 ustawy z 10/II 1891 dz. u. kr. Nr. 18 o policji ogniowej.

Ponieważ Magistrat m. Kołomyji nie wydał w zakresie budowlanym i policji ogniowej w odniesieniu do omawianego lokalu względnie domu Pana, w którym się mieści dom modlitwy, żadnego orzeczenia lub zarządzenia, dlatego też dla wydania zakazu w myśl § 27 ustawy z dnia 21/3 1890 nie uprawnia jeszcze władzę do przekraczania swej

Nadto orzeczenia te są wadliwe, gdyż należało wpierw stwierdzić, czy osoba urządzająca nabożeństwa w prywatnym domu modlitwy posiada wymagane w myśl przytoczonych postanowień statutu zezwolenia Rady gminy wyznaniowej żydowskiej. ewentualny zaś zakaz odbywania zgromadzeń w celach wyznaniowych byłaby uprawnioną wydać władza adm. ogólnej I. instancji w myśl § 27 przytoczonej ustawy dopiero po wydaniu przez Magistrat ostatecznych zarządzeń w zakresie policyjno-budowlanym i ogniowym, powołując się na te zarządzenia.

W końcu zaznaczam z powołaniem się na art. 2 rozporządzenia Prez. Rzpltej z 22/3 1928 Dz. U. R. P. Nr. 36 poz. 341, że § 27 ustawy z dnia 21/3 1890 nie uprawnia jeszcze władzę do przekraczania swej właściwości rzeczowej, która winna być z urzędu przestrzeganą.

Decyzja niniejsza jest ostateczną w administracyjnym toku instancji. niezależnie od możliwych uprawnień do wniesienia skargi do Najwyższego Trybunału Administracyjnego.

Podał adw. dr. **Kehos Schulbaum** (Kołomyja).

Dzień wołania na puszczy o wolność przesiedlania się adwokatury małopolskiej.

Tak godzi się nazwać dzień trzynasty grudnia 1930. — sobotę, w której w siedzibach wszystkich Izb adwokackich Małopolski i Śląska cieszyńskiego, zatem we Lwowie, Krakowie, Przemyślu, Samborze i Cieszynie palestra małopolska, po dziś dzień w pozaborczym kordonie dzielnicowym więziona, pośpieszyła tłumnie na zwołane przez Wydziały tych Izb Nadzwyczajne Walne Zgromadzenia poświęcone sprawie wolnej przesiedlności i solidarnemu protestowi przeciw dotychczasowemu, zgoła bezprzykładnemu gnębieniu tego elementarnego prawa każdego adwokata i każdego obywatela w Polsce Wyzwolonej.

Jedenastoletniej już z okładem martyrologji tej akcji poświęciliśmy już dotychczas tyle artykułów i rozpraw i tylekroć już odsłanialiśmy właściwe pobudki przeciwników tej akcji — (zob. ostatnio: „O etykę wolnościową w adwokaturze polskiej“ w Nrze 3—4 oraz: „Dokument etyki sabotażystów wolnej przesiedlności adwokatów“ w Nrze 10 Głosu Prawa z r. b.) — iż wolno nam obecnie już uważać naszych Czytelników za dokładnie o tej sprawie nieszczęsnej zorjentowanych.

Ograniczamy się przeto do zwięzłego raportu z lwowskiego dnia „wołania na puszczy“.

Referat na Zgromadzeniu Izby lwowskiej odbytem w sali rozpraw Sądu przysięgłych lwowskiego Sądu okręgowego, wygłosił Prezydent Izby p. **Dr. Włodzimierz Godłewski.** Było to przemówienie które — aczkolwiek miało na celu głównie zesumowanie niejako wszystkich dotychczasowych kroków i wysiłków podjętych przez Izbę lwowską w walce o wolną przesiedlność — nacechowane było tak silnym zapałem. tak gorącem przekonaniem o słuszności i nieodzowności tej swobody adwokackiej ze stanowiska przedewszystkiem państwowego i narodowo-polskiego i zawierało tyle podniosłych akcentów, że wy-

warło na Zgromadzeniu niezatarte wrażenie i dało popęd do **jednomyślnego** przyjęcia zawnioskowanej przez referenta rezolucji.

Rezolucja ta po kilku dalszych przemówieniach pp. **Dra Sommersteina, Dra Schmierera, Dra Silbersteina i Dra Loewenherza,** przyjęta została w następującem brzmieniu:

„Kwestja wolnej przesiedlności adwokatów Małopolski i Śląską Cieszyńskiego wlokąca się od lat dwunastu od zjednoczenia Państwa Polskiego z powodu coraz to innych przeciw niej wysuwanych pozornych argumentów etycznej, fachowej, narodowościowej lub wyznaniowej natury, stanęła na martwym punkcie, jakkolwiek nicość wszystkich tych argumentów została wykazana drogą ich rzeczowego wyświetlenia.

Ten stan rzeczy opóźnia proces konsolidacji i wewnętrznego zjednoczenia państwowego, narusza godność osobistą i stanową adwokatury i powoduje duże szkody dla ogółu ludności pozbawionej w dostatecznej mierze fachowej i łatwo dostępnej pomocy prawnej.

Utrzymanie dotychczasowych kordonów dzielnicowych jak pozostałość czasów zaborczych z pogwałceniem wszelkich względów koleżeństwa uniemożliwia zużytkowanie dla dobra Państwa i szerokich sfer ludności wybitnych sił fachowych tkwiących w adwokaturze znakomicie do zawodu przygotowanej a zamkniętej w ciasnych granicach dzielnicy poaustrjackiej.

Zważywszy powyższe okoliczności — **zważywszy,** że Sąd Najwyższy plenarnem orzeczeniem wydanem na żądanie Ministerstwa Sprawiedliwości z dnia 21 III 1929 L. II 1347/21 orzekł, iż duchowi czasu i dążeniom ustawodawstwa polskiego najlepiej odpowiadałaby wykładnia pojęcia adwokata, zmierzająca do zjednoczenia adwokatury na całym obszarze połączonych ziem polskich, oraz, że obowiązujące obecnie w Rzeczypospolitej ustawy i rozporządzenia z mocą ustaw nie nasuwają przeszkód do dopuszczenia adwokatów, mających siedzibę w jednej z dzielnic Rzeczypospolitej, do występowania w roli pełnomocników albo obrońców stron w sprawach cywilnych i karnych, toczących się w dzielnicy naszego Państwa, z wyjątkiem tylko ziem byłego zaboru pruskiego, gdzie obowiązuje specjalne rozporządzenie z 23/6 1920;

zważywszy, że kwestja wolnej przesiedlności adwokatury we wszystkich państwach ościennych powstałych po upadku państw zaborczych oraz we Francji i Włoszech załatwiona została jako sama przez się zrozumiała z chwilą wydania jednolitej Konstytucji.

Walne Zgromadzenie Izby Adwokatów odbyte dnia 13 grudnia 1930 zwraca się do Rządu Rzeczypospolitej i do Czynników Ustawodawczych **o bezzwłoczne wprowadzenie w życie zasady wolnej przesiedlności dla adwokatury w Polsce** tak jak zasada ta weszła sama przez się w życie dla innych zawodów.

Walne Zgromadzenie jako czynnik powołany przez ustawę do zastępstwa całego stanu adwokackiego, uważa zarazem za swój obowiązek zwrócić uwagę czynników miarodajnych, że poczucie krzywdy wyrządzonej adwokaturze w tej części ziem polskich, w **której polska myśl niepodległościowa w czasach niewoli znalazła swoją ostoję i ochronę właśnie w największej mierze** wskutek działalności polestry małopolskiej, w niej Smolki, Zyblikiewicza, Ziemiałkowskiego i innych, **doszło do takiego napięcia, iż dalsze przewlekanie obecnego stanu może wywołać następstwa zgubne w swoich skutkach dla prawidłowego wymiaru sprawiedliwości i normalnego funkcjonowania adwokatury".**

Z nadesłanych książek i czasopism.

Dr Aleksander Raczyński: Polskie prawo pracy. — Warszawa 1930. F. Hoesick. Str. 463.

Jestto objaw godny uznania, iż dotychczasowy zupełny brak systematycznych opracowań polskiego prawa pracy został wreszcie uchylony dzięki jednoczesnemu niemal wydaniu dwóch tego rodzaju opracowań, a to Dra Zygmunta Fenichla: „Zarys polskiego prawa robotniczego" (zob. recenzję w Głosie Pr. Nr. 3—4 z r. bież. str. 166) i książka powyżej zatytułowana. Książka p. Dra Raczyńskiego nęci wzrok nasz już wykwintniejszą szatą zewnętrzną oraz większą objętością, która u tego wybitnego prawnika oznacza niewątpliwie wzbogacenie treści. Niemniej atoli należy stwierdzić, że obydwie te książki wzajemnie się uzupełniają, albowiem zasadnicze ich kryterja systematyczne są odmienne: Dr. Fenichel rozpatruje przedmiot według podziału na prawo (robotnicze) umowne, ochronne i ustrojowe, przyczem równolegle z wykładem prawa polskiego porusza porównawczo analogiczne instytucje prawa zagranicznego, któremu też pozatem poświęcę osobny rozdział, podczas gdy Dr. Raczyński idąc za wzorem podręczników niemieckich **Kaskela** i **Huecka**, trzyma się systemu prostszego, podzieliwszy całość na 3 części: część I zawiera „Ogólne nauki prawa pracy" (system, geneza i źródła prawa pracy, międzynarodowe prawo pracy, zasada wolności pracy i podmioty prawa pracy) — część II: „Indywidualne prawo pracy" (kontrakt pracy t. j. jego istota, rodzaje i forma, zdolność prawna kontrahentów, pośrednictwo pracy, ochrona rynku pracy), dalej obowiązki pracownika (str. 91—125) — obowiązki pracodawcy (str. 126—171) — ochrona wynagrodzenia (172—188) — ukończenie stosunku pracy (189—225) — specjalne stosunki pracy (współpraca, umowa próbna i o naukę, robotnicy rolni, służba domowa, dozorcy domowi 226—277) — władze pracy (inspekcja pracy, sądy pracy, komisje rozjemcze (278—306). — Część III: Zbiorowe prawo pracy (4 rozdziały 307—349): Organizacje pracowników i pracodawców — umowy zbiorowe — zatargi i walki zbiorowe i załatwianie zatargów zbiorowych. W toku swego wykładu Autor czyni też liczne, nader pouczające wzmianki porównawcze o prawie zagranicznem, a szczególnie gruntownie ustosunkowuje prawo polskie do obowiązującego jeszcze u nas w dość znacznym zakresie — prawa pracy b. państw zaborczych, przyczem niejedną trudną kwestję prawną powstającą z tej kilkutorowości obowiązujących u nas ustawodawstw rozstrzyga Autor w sposób przekonywujący. Należy też zaznaczyć, że przyjęte przez Autora określenie ogólne: „prawo pracy" jest trafniejsze i językowe poprawniejsze, niżli przyjęte przez Dra Fenichla zbyt ciasne określenie „prawo robotnicze".

Mimo skromnego zastrzeżenia swego, iż książką tą chciał tylko „wskazać drogę do wykładów o prawie pracy na naszych wyższych uczelniach i dać rodzaj **elementarza** prawa pracy studentom, a prawnikom wyszkolonym oszczędzić tej straty czasu, której sam doznawał, gdy po raz pierwszy był zmuszony zająć stanowisko w jakiejś zasadniczej kwestji i nie znalazł żadnej pomocy w naszem piśmiennictwie" — winniśmy stwierdzić, że starannością i wielostronnością opracowania a niemniej też niepospolitą jasnością wykładu książka ta wyrasta znacznie ponad poziom „elementarza". Skorowidz alfabetyczny na końcu książki spełnia również cenne usługi. Kilka błędów językowych zauważyliśmy mimochodem, a to na str. 57, 126, 179 i 181.

(L.)

Rocznik prawniczy wileński — organ Wydziału prawa i nauk społecznych Uniwersytetu Stefana Batorego w Wilnie oraz Tow. prawniczego im. Daniłowicza. Rok IV. Wilno, 1930. Skład główny w księgarni Józ. Zawadzkiego w Wilnie.

Spory tom tego rocznika (464 str.) zawiera szereg bardzo pouczających i ciekawych rozpraw. Rozpoczyna się życiorysem i portretem Rektora Alfonsa **Parczewskiego,** wysoce zasłużonego uczonego i działacza narodowego, który z dniem 1 października r. b., licząc 81 lat, ustąpił z katedry Wydziału prawa i n. społ. zaszczycony doktoratem honoris causa tegoż Wydziału, a to jednocześnie z szeregiem kilku innych znakomitości prawa, jakoto: prof. Abrahama i Starzyńskiego ze Lwowa, Petrażyckiego i Łyskowskiego z Warszawy, zgasłego w międzyczasie śp. Jaworskiego i Zolla z Krakowa, z której to uroczystości znajdujemy osobne sprawozdanie (str. 409—426). — Z rozpraw i artykułów wymieniamy Fr. **Bossowskiego:** Nowe ideje w dziedzinie prawa prywatnego; Michała **Króla:** Represalja i wyższa konieczność w prawie międzynarodowem; S. Schilling-**Liengalewicza:** Nowsze drogi i kierunki w medycynie sądowej; B. **Wilanowskiego:** Stosunek kościoła do państwa w świetle ostatnich konkordatów. Jestto obszerne (102 str.) i b. instruktywne studjum porównawcze na temat 10 układów zawartych przez Stolicę Apost. z 7 państwami katolickiemi i 3 akatolickiemi. Mimo swego dość wyraźnie klerykalnego nastawienia (będącego zresztą charakterystycznym rysem przeważnej części naszych nauczycieli prawa!), autor unaocznia nam w sposób plastyczny, że konkordat polski w całym szeregu doniosłych spraw jest dla Kościoła korzystniejszy od konkordatów zawartych przezeń z innemi państwami. Niedziw, że kościół, którego biskupom przyznano w tym konkordacie np. absolutną swobodę przy ogłaszaniu listów pasterskich, którego duchowni otrzymali przywileje urzędników państwowych, i mają w pewnych wypadkach władzę państwową do swej dyspozycji, a nawet po osądzeniu za zbrodnię doznają niebywałych w państwie przywilejów — stanowi państwo w państwie, miesza się na każdym kroku do polityki państwa wewnętrznej i zewnętrznej, a w dziedzinie oświaty i wychowania publicznego sprawuje wprost nad państwem kuratelę. „Pozatem — (cytujemy za autorem) — pod nazwą **Akcji katolickiej** zabezpieczył sobie Kościół całkiem wolne i swobodne rozwijanie pracy społeczno-religijnej wśród najszerszych warstw ludności danego państwa: czegoś podobnego w konkordatach dawniejszych nie było“ (str. 199). Najdonioślejsze stwierdzenie Autora tej pracy dotyczy różnicy jaką Stolica Apostolska przy zawieraniu konkordatów zwykła czynić między państwami zarówno pod względem formy zewnętrznej, jakoteż ustępstw przyznawanych państwom: pokazuje się oto, że miarodajną jest w tych kierunkach dla Stolicy Apostolskiej tylko — wielkość i potęga danego państwa i że Polska traktowana jest przez nią właśnie jeszcze jako państwo — małe i słabe, zwłaszcza w stosunku do **Prus** które w konkordacie swoim ze Stolicą Apostolską zjednały ją sobie nawet dla pewnych ustępstw terytorjalno-politycznych, mających ostrze rewizjonistyczne przeciw Polsce!... Zaiste, ażeby z potęgą, rzekomo nie z tego świata pochodzącą, a jednak może najbardziej ze wszystkich potęg tego świata oportunistyczną i tajno-dyplomatyczną, jaką jest papizm, zawrzeć konkordat taki, jaki zawarła Polska w okresie Grabszczyzny, trzeba być państwem małem i słabem!...

Na żywą uwagę czytelników zasługują też zawarte w Roczniku prace Eugenjusza **Waśkowskiego:** Zasady procesu cywilnego (z powodu projektu polskiej procedury cywilnej) — jestto ważna praca streszczająca krytycznie wyniki badań nowoczesnej nauki w zakresie poszczególnych zasad procesu cywilnego — dalej Stefana **Glasera:** Ignorantia iuris w prawie karnem — jestto zarówno historyczna jak i dogmatyczna analiza tego zagadnienia, tak doniosłego i aktualnego wśród dzisiejszego nadmiaru ustaw, rozporządzeń oraz instytucyj orzekających! — wreszcie **Zolla** interesująca rozprawa p. t. Prawo pracy w ciągu wieków. — Przegląd orzecznictwa Izby I. S. N. i kronika uzupełniają cenną treść Rocznika. (L.).

— **Hoesicka Bibljografja prawnicza polska 1918—1928.** Zestawił **Stanisław Łoza** — przejrzał i słowem wstępnem poprzedził **Henryk Mościcki.** Warszawa 1930, nakł. F. Hoesicka, str. 181.

Dobra bibljografja należy do najpożyteczniejszych rzeczy — ale ta, powyżej sygnalizowana, nie jest dobra. Co ją na pierwszy rzut oka ujemnie cechuje: to brak jakiegokolwiek naukowego lub tylko logicznego systemu, bez którego w takim podręczniku niepodobna należycie się wyznać. Na przestrzeni zaledwie 181 stron urządzili wydawcy aż 82 „działów", które pozostają względem siebie częstokroć bez przesady w takim stosunku jak pięść do nosa. Obok bowiem działów takich jak: Prawo administracyjne, prawo kościelne, prasowe, spadkowe lub t. p. założono jako równorzędne takie działy jak: Odszkodowania, inwalidzi, lichwa, prawo rzymskie, mowy obrończe i oskarżycielskie i t. p. Osobno np. „stoi" dział „prawa administracyjnego" (na niespełna 4 stronicach!) a osobno znów szereg działów należących właśnie do prawa administracyjnego, z czego snać ani p. Stanisław Łoza, który tę bibljografję zestawił, ani p. Henryk Mościcki, który ją przejrzał i słowem wstępnem poprzedził, nie zdają sobie sprawy. Analogicznie też dział XXIV „prawo cywilne" (str. 39—45) oddzielony jest mnóstwem innych działów od działów takich jak XL Prawo małżeńskie, XLIII Prawo osobowe, LVII Prawo prywatne, LX Prawo spadkowe, LXXXI Zobowiązania. Gdy zaś n. p. porównamy. co autorowie pomieścili w dziale: „Prawo cywilne", a co w dziale „Prawo prywatne", spostrzegamy, że zależało to dla nich od tego, czy w tytule publikacji znalazło się słowo „cywilne" czy też „prywatne". W dziale „zobowiązania" zamieścili np. wyłącznie tylko publikacje dotyczące — waloryzacji, albowiem działu zatytułowanego „Waloryzacja" lub „Przerachowanie" bibljografja ta nie zawiera... Gorzej jeszcze przedstawia się sprawa jej dokładności. Nieraz bibljografja ta uwiecznia drobne kilkustronicowe regulaminy i t. p. a pomija publikacje oryginalne i doniosłego znaczenia. Na humorystykę zakrawa też np. pomieszczenie w dziale „Teorja i filozofja prawa" takich publikacyj jak np. Dr. Macko: Prostytucja — Nierząd — Handel żywym towarem etc. — albo np. Dr. M. Richter: „Norma jurysdykcyjna w brzmieniu znowelizowanem" — albo: „Radliński Ignacy: Mężczyzna a kobieta" — albo: „Ksiądz Dr. Rosłaniec: Wejście izraelitów do ziemi Chanaan" — albo: „Sprawozdanie Komisji Kodyfikacyjnej Rz. polsk. za czas od 15/4 1921 do 1 stycznia 1922" (NB.: Komisja Kodyf. wydała jak wiadomo od tego czasu cały szereg dalszych sprawozdań, ale zdaniem pp. Łozy i Mościckiego tylko to jedno sprawozdanie należy w sam raz do teorji i filozofji prawa...) Treść i forma tej „bibljografji" każą podejrzewać, że pp. Łoza i Mościcki nie są nawet prawnikami. Jak poważna firma wydawnicza mogła dać się nabrać do wydania tego „grochu z kapustą" pod nazwą „Bibljografji prawniczej" jest dla nas zagadką. (L.).

— **Dr. Stanisław Piekarski: Prawdy i herezje.** Encyklopedja wierzeń wszystkich ludów i czasów. — Wydawnictwo M. Arcta.

Z encyklopedji powyższej wydawanej stopniowo zeszytami co miesiąc, ukazało się dotychczas 8 zeszytów (od wyrazu „Abba" aż do „Starokatolicy", względnie 384 stronic i należy przypuszczać, że za kilka już miesięcy wydana będzie całość. Już obecnie można publikację tę ocenić. Według zamiaru autora praca ta ma być w porządku abecadłowym, zbiorem informacyj i wyjaśnień o tematach będących przedmiotem religjoznawstwa i zawiera też ona wyjaśnienia pojęć, wyrażeń, nazw, zwyczajów i instytucyj, wytworzonych przez życie religijne licznych ludów i wybitnych religjantów. Przytem autor — były dyrektor Departamentu Minist. wyzn. i ośw. — poświęca szczególniejszą uwagę i najwięcej miejsca pojęciom, zwyczajom i urządzeniom prawnym Kościoła Katolickiego. Autor też wyznaje, że „nie unikał wypowiedzenia własnego zdania, ponieważ nie sądzi, aby zdołał

zrozumieć i cenić cudze przekonania religijne ten, kto nie posiada własnych...“ Nie wchodząc w trafność czy nietrafność tego poglądu, sądzimy, że w encyklopedji religjoznawstwa niema miejsca na wypowiadanie osobistych przekonań religijnych autora, pozbawia to ją bowiem odrazu charakteru przedmiotowego względnie naukowego. Ale też pozatem treść poszczególnych artykułów i artykulików utrzymana jest przeważnie na poziomie nader popularnym. W bardzo nielicznych wypadkach autor decyduje się na przytoczenie paru dzieł literatury objaśnianego przedmiotu i to nie zawsze najświeższych. W lwiej części wyjaśnień i informacyj tej encyklopedji czytelnik musi autorowi wierzyć na słowo.., nie znajdując żadnego drogowskazu do źródła, z któregoby mógł pouczyć się gruntowniej i z którego sam autor swe twierdzenia zaczerpał. Dość zaznaczyć, że nawet mówiąc o rzeczach bezpośrednio biblji dotyczących, autor prawie nigdy nie przytacza miejsca, z którego wiadomość swą lub zacytowany werset wyjął. Są to więc na razie tylko, rzec można, pierwociny encyklopedji, wymagające staranniejszego opracowania, o ile wydawnictwo to ma spełnić wymagania, jakie przywykliśmy do nowoczesnych encyklopedyj przywiązywać.

— Pamiętnik historyczno-prawny pod redakcją Przemysława Dąbkowskiego. Tom VII, zeszyt 5. — **Józef Skoczek: Studja nad patrycjatem lwowskim wieków średnich.** Lwów 1929. Nakl. Redakcji (str. 73).

Nas lwowskie dzieci książka ta najbardziej interesować powinna. Przedstawiona tu jest źródłowo opracowana historja ośmnastu rodów patrycjatu lwowskiego z XIV i XV wieku, jak Stecherów, Zommersteynów (ówczesna ich posiadłość jeszcze dziś nazywa się Zamarstynów od Zommersteynhof), Szelerów, Klopperów (stąd nazwa Kleparów), Friedrichów i t. d. Rodziny te prawie wszystkie pochodzenia niemieckiego — acz bardzo możne i wpływowe — szybko znikają z widowni życia miejskiego, tak, że po krótkim czasie kroniki i księgi miejskie o nazwiskach tych już nie wspominają. Pochodzi to stąd, że jednostki ze stanu mieszczańskiego przedostawały się przez samo nabywanie szlacheckich dóbr w szeregi szlachty, nadając sobie następnie nazwiska swych majętności ziemskich.

Nabywanie zaś tych dóbr było dla mieszczan b. łatwe, gdyż ci bogaci kupcy pożyczali chętnie szlachcie pieniądze na zastaw dóbr szlacheckich, które potem najczęściej pozostawały już — wedle obowiązującego prawa — w ręku pożyczających wierzycieli wskutek niewyrównania długu.

Praca ta stanowi ważny przyczynek do historji prawa polskiego w średnich wiekach, na które prawo niemieckie, wskutek gęstego osiedlenia się żywiołu niemieckiego w miastach polskich, miało tak przemożny wpływ, jak to właśnie w książce tej przedstawiono.

Dr. S. Weinberg sen.

— Pamiętnik historyczno-prawny pod redakcją Przemysława Dąbkowskiego. Tom VII, zeszyt 6. **Iwan Czomow: Krwawa zemsta u Słowian,** Lwów, 1929. Nakładem Redakcji, str. 61.

Krwawa zemsta jest — wedle przedstawienia Autora — instytucją pierwotnego prawa, powstałą u każdego narodu samodzielnie i niezależnie od innych, jako produkt naturalnego popędu duszy ludzkiej, jako instynktowny popęd do samosądu w stanie gwałtownego gniewu. Ma ona swój początek w czasach pierwotnego stanu narodów, następnie dołączył się do niej także element religijny, stąd zemstę uważano za święty obowiązek. Z biegiem czasów dopiero taljon zostaje zastąpiony przez system kompozycyjny (przyjęcie okupu) a następnie sądy stopniowo wyjmowały krwawą zemstę z rąk jednostek i dążyły do zaprowadzenia takiego stanu aby zemsta stała się karą, której wykonaniem zajmuje się władza sądowa. Autor zapowiada na wstępie wyda-

nie całego dzieła, poświęconego badaniom nad krwawą zemstą w pierwotnem prawie narodów, na razie jednak ogranicza się na przedstawieniu krwawej zemsty specjalnie u Słowian a mianowicie na Rusi, w Polsce, na Litwie, u Słowian bałtyckich, u Czechów, u Słowian południowo-zachodnich, w Czarnogórze i w Bułgarji. Na podstawie istniejących zabytków prawa polskiego przedstawia Autor szczegółowo krwawą zemstę w Polsce, gdzie ona rozwijała się mniej więcej tak samo, jak u innych Słowian.

Dr. S. Weinberg sen.

Bolesław Rotwand: Zarys prawa o umowie ubezpieczenia. Warszawa 1930. — Str.. 30.

Autor jesct przeciwnikiem ustawodawstwa krępującego swobodę umów w dziedzinie ubezpieczenia i uważa, że nie zachodzi potrzeba ochrony ubezpieczających (na innem miejscu nazywa ich Autor „ubezpieczonymi") przed wyzyskiem ze strony Zakładów ubezpieczeń, a w szczególności przed ustanowionemi przez te zakłady ogólnemi warunkami, stanowiącemi integralną część umowy ubezpieczeniowej, zwanej polisą. Autor twierdzi bowiem, że obawy przed monopolistycznemi zakusami zrzeszonych zakładów ubezpieczeń o wymuszenie krzywdzących warunków ubezpieczenia na swą korzyść są płonne. Na uzasadnienie swego zaptrywania cytuje Autor niektóre przepisy z regulaminów przewozowych z r. 1928 wydanych przez Rząd Polski z mocą ustawy, z których widoczne jest znaczne upośledzenie kontrahenta zawierającego z Kolejami polskiemi umowę o przewóz, a pozbawionego w wielu wypadkach bez uzasadnionej przyczyny swych słusznych roszczeń o odszkodowanie. Regulaminy te, które Autor sam potępia, przemawiają raczej za wprowadzeniem ustaw chroniących publiczność przed wyzyskiem możnych i potężnych zakładów monopolistycznych, dyktujących ubezpieczającemu swe warunki nieraz bardzo ciężkie i dotkliwe. Widzieliśmy, że, pomimo istnienia takiego ustawodawstwa ochronnego w Austrji i w Niemczech, towarzystwa asekuracyjne robiły świetne interesa, nie ma zatem powodu do wzbogacenia ich jeszcze bardziej kosztem ubezpieczonych, przez zmniejszenie ryzyka. Pozostawienie więc ustalenia warunków ubezpieczeniowych swobodnej woli stron jest ze socjalnego punktu widzenia niedopuszczalne, skoro jedna strona t. j. zakład ubezp. posiada długoletnie doświadczenie i fachową wiedzę w dziedzinie prawnej, oraz możność dyktowania warunków zapomocą karteli, podczas gdy publiczność najczęściej nawet nie rozumie tych dość trudnych i zawiłych postanowień i nie zdaje sobie sprawy ze skutków prawnych, jakie one mogą wywołać.

Dr. S. Weinberg sen.

Prof. Dr. M. Allerhand: Sądownictwo handlowe. Warszawa. Odbitka z Przeglądu prawa handlowego z r. 1929. — Str. 23.

W rozprawce tej omawia Autor organizację i obsadę sądów handlowych wedle dawniejszego i obecnie obowiązującego prawa, następnie stosunek wydziałów handlowych do cywilnych, prorogację sądu grodzkiego i umowę o załatwienie sprawy przez sędziego samoistnego wedle dawniejszego prawa, wedle ustawy o ustroju sądowym i wedle projektu procedury cywilnej i wkońcu kwestję o wdrożeniu sprawy przed izbą niewłaściwą tak de lege lata, jak też de lege ferenda. Profesora Allerhanda nie mamy potrzeby chwalić. Jego sposób przedstawienia jasny i zwięzły a przytem wyczerpujący jest nam wszystkim dobrze znany. Kwestje wątpliwe zostały przez Autora trafnie rozwiązane.

Dr. S. Weinberg sen.

Seweryn Szer: Dowody składowe według polskiego prawa o domach składowych. Warszawa. Odbitka z Przeglądu Prawa Handlowego z roku 1929. — Str. 40.

Dowód składowy zawiera dwie części tj. rewers stanowiący dowód posiadania złożonego w domu składowym towaru, służący do przeniesienia własności i warrant, służący do ustanowienia i przeniesienia prawa zastawu. W pracy powyższej określa Autor przedewszystkiem pojęcie i formę tych dowodów składowych w różnych Państwach a w szczególności w Polsce na podstawie obowiązującej ustawy wydanej rozp. Prez. Rzpp. z 28/12 1924 poz. 1020 Dz. ust. W następnym rozdziałach rozprawia Autor o sposobie przeniesienia dowodów składowych zapomocą indosu na wzór weksli, o szczególnych skutkach indosu rewersu i warrantu, o prawach posiadacza warrantu i o jego prawie regresu i t. d. W swych rozważaniach teoretycznych dochodzi Autor między innemi do następujących wyników: Indos rewersu skutkuje przeniesienie na indosatarjusza towaru oraz praw wynikających z pierwotnej umowy składu. Posiadacz dowodu składowego może raz zastawić towar zapomocą indosu na warrancie a drugi raz zastawić ten sam towar zapomocą indosu zastawniczego na rewersie, ta pierwsza wierzytelność ma jednak w każdym razie pierwszeństwo przed drugą. Prawo regresu posiadacza warrantu nie jest zależne ani od założenia protestu ani też od poprzedniego wniosku o sprzedaż towaru. Rozprawka ta — może jedyna w literaturze polskiej z tej dziedziny prawnej — daje nam dokładny obraz ustawodawstwa obowiązującego w Polsce i zagranicą, jest przeto dla prawnika bardzo pożyteczna.

Dr. S. Weinberg sen.

Dr. Stanisław Orsini-Rosenberg. Program Badań Socjologicznych w zakresie zagadnień narodowościowych w województwach wschodnich Rzeczypospolitej Polskiej — Instytut Badań Spraw Narodowościowych. Warszawa 1930, str. 62. Skład główny: Dom Książki Polskiej oraz w Instytucie badań spr. nar. Warszawa, ul. Nowy Świat 21 m. 4.

Nakładem Instytutu Badań Spraw Narodowościowych ukazała się w druku rozprawa Dr. Stanisława Orsini-Rosenberga p. t. „Program badań socjologicznych w zakresie zagadnień narodowościowych w województwach wschodnich Rzeczypospolitej Polskiej".

W odróżnieniu od zwykle spotykanych studjów konkretnych narodowości, rozprawa powyższa poświęcona jest przedewszystkiem metodyce badania zagadnień narodowościowych, a dopiero w dalszym rzędzie wyciągnięciu z tych rozważań wniosków praktycznych odnośnie do projektowanych przez autora studjów narodowościowych na Ziemiach Wschodnich Rzeczypospolitej. Autor poddaje więc krytyce historyczne, etnograficzne, statystyczne, przyrodnicze i psychologiczne „kierunki" w badaniu problemów narodowościowych, wytyka ich braki i błędy, a dalej — w zgodzie z metodyką socjologiczną Znanieckiego — kreśli statykę i dynamikę grup narodowościowych, aby w końcu przejść do zastosowania uzyskanych tu sprawdzianów w obszernie zarysowanym programie badań narodowościowych w województwach wschodnich Rzeczypospolitej.

Niezależnie od wartości tej rozprawy dla teorji badań zagadnień narodowościowych, winna ona zwrócić uwagę naszych specjalistów z tej dziedziny a także czynników rządowych już z tego względu, że stawia ona na porządku dziennym kwestję niezmiernie ważną: rozpoczęcia systematycznycznych naukowych studjów problemów narodowościowych w Polsce.

W innych państwach, a zwłaszcza w Stanach Zjednoczonych P. A. od wielu lat szereg instytucyj prowadzi zorganizowane, systematyczne badania lokalnych zagadnień narodowościowych, czemu — w zrozumieniu własnej korzyści — wybitnie sprzyja rząd.

Ponieważ jednak nawet w tym zakresie jaki wytyczył Dr. Orsini-Rosenberg (województwa wschodnie), badania odnośne wymagać będą nie mało kosztów, pracy uczonych i poparcia instytucyj państwowych i społecznych, byłoby ze wszech miar wskazanem, aby zanim badania

te zostaną faktycznie rozpoczęte, poddano je uprzednio wyczerpującej, publicznej dyskusji.

— **Dr. Jerzy Gliksman: Struktura zawodowa i społeczna ludności żydowskiej w Polsce. Warszawa 1930. Nakładem Instytutu Badań Spraw Narodowościowych. Warszawa, ul. Nowy Świat 21 m. 4. — Str. 56. Cena 3 zł.**

Struktura zawodowa i społeczna ludności — to jeden z najważniejszych czynników życia gospodarczego. W stosunku do ludności żydowskiej w Polsce sprawy struktury stanowią centralne zagadnienie gospodarczej strony **kwestji żydowskiej.** Bez gruntownej znajomości budowy ekonomicznej Żydów, nie do pomyślenia jest prowadzenie wśród nich zdrowej polityki ekonomicznej.

Praca dra Jerzego Gliksmana jest tłómaczeniem (z pewnemi zmianami) drugiej części książki tegoż autora w języku francuskim („L'aspect economique de la question juive en Pologne". Paris. Les Editions Rieder). W pracy pierwotnej część pierwsza (pominięta tutaj) zawiera opis ekonomicznych dziejów Żydów w Polsce, a część trzecia pominięta została jako mająca charakter polityczny i określająca kierunek, w jakim należy szukać rozwiązania zagadnienia żydowskiego w Polsce. Niniejszy przekład części drugiej otóż zawiera szczegółową naukową analizę statystyczną struktury ekonomicznej Żydów (36 tablic statystycznych) i omawia między innemi specjalnie ciekawe zagadnienie nieprzeniknięcia robotników żydowskich do wielkiego przemysłu.

W zakończeniu autor zaznacza że: „...dane zanalizowane w niniejszej pracy nabierają istotnego znaczenia dopiero po rzuceniu ich na tło całokształtu stosunków ekonomicznych naszego kraju. Wtedy „kwestja żydowska" w dziedzinie gospodarczej, sprowadza się do ogólniejszego zagadnienia: jak najlepszego i jak najkorzystniejszego dla całego społeczeństwa użycia sił produkcyjnych i zdolności wszystkich mieszkańców, zagadnienia, które z równą ostrością występuje i w stosunku do ludności nieżydowskiej naszego kraju (bezrobocie, przeludnienie na wsi). Szukanie dróg dla osiągnięcia tego **optimum** w gospodarce ludzkiemi siłami, wkracza już oczywiście w dziedzinę spornych problemów politycznych i społecznych"...

W aneksie do książki znajdujemy wyciągi z głosów prasy krajowej i zagranicznej o francuskiej książce dra Gliksmana, wspomnianej powyżej, a poprzedzonej przedmowami prof. M. W. **Oualid** wydziału prawa uniwers. paryskiego oraz prof. M. L. Hersch uniwers. genewskiego.

— **Revue Polonaise de Législation Civile et Criminelle** — Przegląd Ustawodawstwa Cywilnego i Kryminalnego, poświęcony Ustawodawstwu Porównawczemu i Zagadnieniom Kodyfikacyjnym. Ustawodawstwo Kryminalne, tom II, 1930, str. 75+19. Warszawa, Mokotowska 14.

Świeżo ukazał się w języku francuskim zeszyt poświęcony ustawodawstwu kryminalnemu powyższego wydawnictwa. (Prof. E. St. Rappaport — redaktor naczelny, Doc. J. Wasilkowski — sekretarz generalny oraz 5 członków komitetu). Na treść numeru składają się artykuły następujące: **T. Rittler,** Prof. Uniw. w Insbrucku n. t. „Austrjacko-niemiecki projekt kodeksu karnego a obrona jednostki przed dowolnością sędziego". **Prof. E. Rappaport:** „Zagadnienia prawa karnego międzypaństwowego". Autor stwierdza konieczność stworzenia międzynarodowej egzekutywy karnej dla ochrony międzypaństwowego porządku prawnego, m. i. jest zwolennikiem karalności nawoływania do wojny zaczepnej. **Adw. H Wiewiórska:** „Odpowiedzialność karna osób prawnych". Autorka dowodzi, że odpowiedzialność ta zyskuje coraz to szersze zastosowanie. W numerze znajdujemy nadto kronikę ustawowodawczą i organizacyjno-prawniczą. Doniosłe znaczenie posiada za-

łączony do zeszytu w postaci dodatku francuski przekład **części ogólnej** projektu polskiego kod. kar.. dokonany przez sędziego S. N., K. Berezowskiego. W ten sposób jeden z najważniejszych projektów Komisji Kodyfikacyjnej udostępniony został nauce zachodnio-europejskiej, która będzie mogła go uczynić przedmiotem swoich rozważań i studjów.

Pamiętnik historyczno-prawny pod redakcją Przemysława Dąbkowskiego. Tom. VII. zeszyt 4. **Jerzy Rundstein: Księga wojskowa Krzysztofa Radziwiłła** Hetmana polnego Litewskiego 1618—1622 (Lwów. 1929. Nakładem Redakcji), str. 28.

Księga ta wojskowa zawiera akta spraw toczących się przed sądami wojskowemi w latach 1618. 1619 i 1621 do 1622. Sąd wojskowy był albo hetmański, jeśli hetman sam wydawał wyrok lub wyznaczał sędziów. albo komisarski. jeśli sędziowie byli wyznaczeni przez króla. Sądy te orzekały bądź w sprawach cywilnych. bądź też i to przeważnie w sprawach karnych, gdy pozwany wzgl. oskarżony był wojskowym. Księga ta jest ważnym przyczynkiem w dziedzinie prawa wojskowego początku XVII w. i dlatego należy Autorowi poczytać za wielką zasługę, że zaznajomił szerokie sfery prawników i historyków z treścią rękopisu, znajdującego się obecnie w bibliotece Uniwersytetu Warszawskiego i wydobył z niej syntezę naukową.

Dr. S. Weinberg sen.

— Nakładem Ministerstwa Sprawiedliwości został wydany **Skorowidz Dziennika Ustaw** za czas od 1 stycznia 1928 roku do 1 kwietnia 1930 roku, będący niezbędnem uzupełnieniem II-go wydania Skorowidza Dziennika Ustaw, obejmującego okres od 1-go stycznia 1918 roku do 1 stycznia 1928 roku, opracowanego przez Radcę Prawnego Ministerstwa Pracy i Opieki Społecznej Janusza Pierzchalskiego i Radcę Ministerjalnego Stefana Szymorowskiego.

Układ uzupełnienia, tak jak i Skorowidza II-go wydania chronologiczny i alfabetyczny z wykazaniem pozycyj uchylonych i odsyłaczami orjentacyjnemi do 1 kwietnia 1930 r. (str. 197): format Dziennika Ustaw. Cena 6 zł. — Cena II-go wydania Skorowidza 12 zł.

Do nabycia w Administracji Dziennika Ustaw — Warszawa. Długa Nr. 50. — Porto za przesyłkę uiszcza adresat przy odbiorze z poczty.

— **Kalendarze Pillera i Neumanna.** Firma ta wydała i w tym roku swoją różnorodną i od długiego szeregu lat rozpowszechnioną kolekcję kalendarzy i terminarzy, odznaczających się zarówno estetycznym wyglądem. jak i obfitością części informacyjnej przeznaczonej przeważnie dla zawodów prawniczych. Z tych „Terminarz" książkowy stał się już niezbędnym rekwizytem każdej kancelarji adwokackiej, sędziowskiej i notarjalnej. Dział informacyjny, opracowany przez adwokata Dra K. Strońskiego we Lwowie, zawiera w przejrzystych tabelach najkonieczniejsze wiadomości, ktre na każdym kroku prawnikowi są potrzebne. Także „Terminarz kieszonkowy" zawiera w odpowiedniem streszczeniu obszerny dział informacyjny.

Drugi wielki kalendarz od lat 78 wychodzący — to „Haliczanin", w którym znajdujemy również prócz części beletrystycznej i humorystycznej, szczegółowo opracowaną część informacyjną (Adres Władz centralnych, spis Sądów, adwokatów, notarjuszy itd.).

Z skrytki wolnych myśli.

1) Kultura „powagi stanu"

W związku z naszym artykułem wstępnym p. t. „Sąd nad sądem", ktrego autor śmie kruszyć kopję przeciw tradycyjnej krytyce anonimowej, a w obronie krytyki osobistej, uznawanej przez tegoczesne areopagi sądownictwa i adwokatury za „nie licującą z powagą stanu" — nawija mi się jak wilk, o ktróym mowa, Nr. 51 z 22 grudnia b. r. „Gazety sądowej warszawskiej", od lat 58 wychodzącej, a redagowanej przez naczelnego adwokata Polski.

W kronikarskiej otóż rubryce („Różne wiadomości"), która już poprzednio raz posłużyła „Gazecie sądowej" do równie zwięzłego jak „poważnego" i beznamiętnego wzmiankowania sprawy brzeskiej, znajdujemy po raz wtóry notatkę sprawy tej dotyczącą — a brzmi ona dosłownie tak:

„Interpelacje klubów sejmowych w sprawie Brześcia powołują się na cały szereg nadzwyczajnych nadużyć, popełnionych przy obchodzeniu się z posłami, uwięzionymi w twierdzy brzeskiej. Jak wiadomo, osadzeni oni tam zostali, jako będący pod śledztwem, a więc areszt zastosowano względem nich prewencyjny. **Wierzyć należy, że władze zarządzą dochodzenie, aby wyświetlić stan rzeczy i pociągnąć winnych do odpowiedzialności sądowej, a to bez względu na stanowisko urzędowe, jakie zajmują osoby, które nieprawne zarządzenia wydawały".**

Zaznaczam, że uwydatnienie drukiem specjalnym drugiego czyli ostatniego zdania powyższego referatu pochodzi **odemnie!** Nie chodziło mi zaś przy podkreśleniu tego zdania bynajmniej o jakieś gwałtowne wzmocnienie jego samowystarczalnej impulsywności, ale raczej o zaakcentowanie związku jego z następującem, cudownem zgoła zdarzeniem, które przed chwilą przypadło mi w udziele.

Oto w chwili, gdy zdołałem oderwać mój wzrok od powyższej „różnej wiadomości" padł on sobie niechcąco na szpargał „Gońca pustomyckiego", w który wierny mój klijent z Pustomyt owinął przysłaną mi w podarunku książkę. Na samym wierzchu pod szyldowym napisem „Odgłosy ze świata" czytam z rosnącem współczuciem następujący odgłos:

„Spokojna i pracowita ludność naszego miasteczka, która jak wiadomo jeszcze nigdy nie dała powodu do wyprowadzenia się z równowagi, znajduje się od kilku dni w stanie strasznego wzburzenia. Albowiem już od kilku dni, niewiadomo na czyj rozkaz, miejski nasz rakarz przejeżdża przed godziną ósmą rano przez ulicę racławicką, którą dzieci nasze chodzą do szkoły i wyłapuje nasze psy. Wywołuje to pośród naszych dzieci szkolnych popłoch i zepsucie. Oprócz tego złapał wczoraj pieska pana asesora magistrackiego Andrucha Kudłatego, którego dopiero wieczorem ledwo z życiem wypuścił. — (Teraz przychodzi cud!) — **Musimy wierzyć, że nasza władza magistracka zarządzi dochodzenie, aby wyświetlić stan rzeczy i pociągnąć winowajców do odpowiedzialności bez względu na władzę tych osób, które kazały rakarzowi psy łapać pod okiem naszych dzieci.** Inaczej stosunki w Pustomytach staną się wkrótce tak dla naszych dzieci jak dla naszych psów nie do zniesienia".

Każdy mi przyzna, że zdanie zaczynające się od słów „Musimy wierzyć" wygląda jakgdyby odpisane z „Gazety sądowej warszawskiej" lub też naodwrót. Oczywiście: jestem daleki od posądzenia Gazety sąd. warsz. o plagjat. Nie! Zgodność stylu, nastroju i poziomu uczuć społecznych panująca między „różną wiadomością" a „odgłosem ze świata" pochodzi z innego źródła! Jest ona wypływem owej zbawiennej kultury powagi stanu, ogarniającej już Bogu dzięki całe nasze społeczeństwo od szczytów aż do nizin. Każdy obywatel należy do

jakiegoś stanu, ale wszystkie stany mają jedną tylko, wspólną powagę stanu. Różnice tej powagi są tylko ilościowe: sfery zamożniejsze, sfery rządzące i sfery z katedralnem oświeceniem mają jej więcej, biedacy i łapserdacy mniej. Najlepszym tego dowodem końcowe zdanie pustomyckiego „odgłosu ze świata“ poczynające się od słów: „Inaczej stosunki w Pustomytach“. Zdanie to stanowczo już nie licuje z powagą stanu, zaczem też nie znajdujemy go już w „różnej wiadomości“ organu najwyżej pod względem powagi stanu uświadomionego.

A niemałą zaiste jest społeczna misja powagi stanu: wszak ona to swoim stylem, swoim ceremoniałem, swem każdorazowo objektywnem i beznamiętnem ustosunkowaniem się do wszelkich zdarzeń życia społeczno-państwowego, sprowadza wszystkie te zdarzenia, wielkie i małe, groźne i żartobliwe, Brześć i Pustomyty, do wspólnego, do najmniejszego mianownika, do najniższej niwelacji, do płaszczyzny bez najmniejszych ostrości i kantów!... A z drugiej strony ta kultura powagi stanu oznacza jednocześnie ciągłe wywyższanie się i uświetnianie naszego życia społecznego mnogością wysokich stanowisk, honorów i orderów, które raz po raz spływają na kultury tej farmerów.

Lex.

2) Szmatki — gałganki — strzępy — fatałaszki — farfocie.

Są to synonimy podupadłych lub odpadłych cząstek materji, z których jednak od czasu wojny światowej i przewaloryzowania wszelkich pokojowych wartości zasad kulturalno-etycznych i praw — nauczyliśmy się pleść owe pstrokate i tak przecież dla przedpokojów i kuchen praktyczne, oszczędnościowe dywaniki. Rzekłbyś, że to ścielące się do stóp kucharek i pokojówek kuchenne i przedpokojowe bujdy, banialuki, smalone duby, hocki-klocki, koszałki-opałki. Ale cóż z takim dywanikiem mieć może wspólnego dekret wydany dla zaspokojenia lub opanowania „nagłej konieczności państwowej“? —

W każdym z ostatnich 40 (mniej więcej) dekretów pociąga nasz wzrok i obmotywa nasz umysł nieskończenie różnolita i różnobarwna tkanina-łatanina.

Przykładzik, jeden z tysiąca: W rozporz. Prez. Rzpltej z 29 listop. 1930 Nr. 82 poz. 641 Dz. u. (nowelizacja dekretu o przedsiębiorstwie „Polskie Koleje Państwowe“) otrzymaliśmy 29 numerów „zmian i uzupełnień“, z których np. numer 20 tak stanowi: „20) Numerację art. 23 zmienia się na 20: w ust. 2 tego artykułu słowa: „Generalnemu Dyrektorowi“ zastępuje się słowami: „Ministrowi Komunikacji“, a w ust. 3 skreśla się słowa: „i Generalnemu Dyrektorowi“, a przycinek po słowach: „Ministrowi Komunikacji“ zastępuje się spójnikiem „i“.

Zaraz w **następnym** dekrecie (poz. 642) — (nowelizacja ustawy o poczcie, telegrafie i telefonie) — art. 1 p. 1 stanowi tak: „1. W art 1 ust. 3 po wyrazie „radiotelegraf“ wyraz „i“ — (awans ze spójnika na wyraz! — Przyp. Red.) — zastępuje się przycinkiem; po wyrazie „radiotelefon“ kropkę zastępuje się przycinkiem i dodaje się słowo „radjofon“.

W Nrze 80 poz. 626 Dz. u. mieści się rozp. Prez. Rzpltej z 24 listopada 1930 wtryniające kilkanaście powyższego gatunku zmian do prawa o ustroju sąd. powsz. — Art. 2 tegoż dekretu błyszczy otóż ponowną reformą nazwy sądów **powiatowych** z powrotem na **grodzkie**: zaprawdę symboliczne to dla naszej ewolucji państwowo-prawnej! Na początku — w Polsce dziejowej — były sądy **grodzkie** — pod zaborcami **powiatowe** i **pokojowe** — potem pod p. Ministrem Carem dał nam Bóg znowu **grodzkie** — z nadejściem p. Ministra Dutkiewicza poprawa na **powiatowe** — z nawrotem p. Cara znowu **grodzkie** — a co zamyśla p. Minister Michałowski, niepodobna przesądzić!... Ma on sytuację utrudnioną i jeśli nie zechce jednego z swoich poprzedników zdezawuować, powinienby zadekretować **sądy powiatowo-grodzkie.** Przy wnoszeniu środków prawnych ta nomenklatura jest **już obecnie** nakazem ostrożności!

Lex.

w sprawach o roszczenia niemajątkowe jest ona zawsze dopuszczalna. Wykluczoną ponadto jest skarga kasacyjna w sprawach prowizorjalnych. Należałoby zdaniem mojem do czasu zniesienia ustawy o ochronie lokatorów dopuścić w sprawach ze stosunku najmu skargę kasacyjną bez względu na wartość przedmiotu sporu.

Podstawą skargi kasacyjnej może wedle art. 433 k. p. c. być bądź naruszenie prawa materjalnego przez błędną jego wykładnię lub niewłaściwe zastosowanie (error in iudicando), bądź pogwałcenie istotnych przepisów postępowania, jeżeli uchybienie to mogło wpłynąć stanowczo na wynik procesu (error in procedendo). Projekt przy kasacji nie wymienia przyczyn nieważności, należy tu zatem zastosować art. 416 i 425 k. p. c., które przy apelacji wymieniają przyczyny nieważności.

Ustalenia faktów, oparcie wyroku na przesłance faktycznej sprzecznej z aktami, nie może według k. p. c. stanowić podstawy skargi kasacyjnej, chyba, że w konkretnym wypadku strona faktyczna jest tak związana z stroną prawną, że można to uważać za naruszenie prawa materjalnego. Pozostaje to w związku z przyjęciem systemu kasacyjnego a nie rewizyjnego. Nawet w tych wypadkach, gdy Sąd Najwyższy orzeka in merito (patrz niżej), jest związany stanem faktycznym ustalonym w zaskarżonym wyroku.

Kodeks uzależnia dopuszczalność skargi kasacyjnej od złożenia kaucji. Wedle projektu ustawy o kosztach sądowych wysokość tej kaucji wynosi 100 zł., jeżeli zaskarżone jest orzeczenie sądu okręgowego, a 400 zł., gdy zaskarżone jest orzeczenie sądu apelacyjnego. Tego rodzaju ograniczenie środków prawnych dalekie jest od ideału sprawiedliwości! Jeżeli zaś chodziło autorom o powstrzymanie stron od wnoszenia pieniaczych skarg kasacyjnych, to o wiele skuteczniejszym środkiem byłoby w tych wypadkach nałożenie grzywny na adwokata, który oczywiście pieniaczo skargę kasacyjną podpisał.

Skargę kasacyjną wnieść należy w terminie miesięcznym od doręczenia wyroku stronie skarżącej, do sądu, który wydał zaskarżony wyrok. Strona przeciwna może wnieść odpowiedź na skargę w terminie dwutygodniowym od doręczenia jej skargi kasacyjnej.

Sąd Najwyższy rozpoznaje skargę na posiedzeniu niejawnem:

a.) jeżeli ulegała odrzuceniu przez sąd drugiej instancji (niedopuszczalna, spóźniona i t. d.); wówczas Sąd Najwyższy ją odrzuci;

b.) jeżeli skarga jest oparta wyłącznie na pogwałceniu przepisów postępowania; wówczas — jeżeli ją uwzględnią — uchyla zaskarżony wyrok i odsyła sprawę do ponownego

rozpoznania sądowi a quo w tym samym lub innym składzie sędziów lub też innemu sądowi równorzędnemu.

c.) jeżeli obie strony zrzekły się rozprawy.

W innych wypadkach Sąd Najwyższy orzeka po przeprowadzeniu rozprawy na której sędzia — sprawozdawca przedstawia sprawę, a po głosach stron. prokurator stawia swe wnioski.

Jeżeli Sąd Najwyższy uznał. że niema pogwałcenia przepisów postępowania, a *zachodzi tylko naruszenie przepisów prawa materjalnego, może na wniosek jednej ze stron orzec co do istoty sprawy samej;* a więc in merito. Jest to odchylenie na rzecz systemu rewizyjnego, bardzo pożądane z punktu widzenia ekonomji procesowej. (Art. 446).

Drugi wypadek w którym Sąd Najwyższy orzeka *definitywnie zachodzi, gdy pozew ulegał odrzuceniu przez sądy niższych instancyj* (n. p. z powodu niedopuszczalności drogi sporu, braku zdolności procesowej i t. d.); wówczas Sąd Najwyższy uchylając wyrok, może zamiast odesłania sprawy sądowi drugiej instancji znieść całe postępowanie. (Art. 447).

Sąd Najwyższy rozpoznaje sprawę w granicach skargi kasacyjnej; *z urzędu* bierze pod rozwagę, czy wyrok zaskarżony nie zapadł z pogwałceniem istotnych przepisów postępowania lub czy nie sprzeciwia się porządkowi publicznemu. Jakie mogą być przyczyny, w szczególności czy nie należą tu przyczyny nieważności z art. 416 k. p. c., kodeks nie mówi. Należą tu w pierwszym rzędzie brak zdolności procesowej, ustawowego zastępstwa i upoważnienia do prowadzenia sprawy, które to okoliczności w myśl art. 65 k. p. c. w każdem stadjum sprawy sąd bierze z urzędu pod uwagę.

IX.

WZNOWIENIE POSTĘPOWANIA*).

Wspólną nazwą wznowienia postępowania obejmuje kodeks wznowienie z powodu nieważności (odpowiadające skardze nieważności z § 529 austr. p. c.) i wznowienie z właściwych przyczyn restytucyjnych (odpowiadające skardze o wznowienie z § 530 austr. p. .c) Tak z jednych jak i drugich przyczyn można żądać wznowienia postępowania zakończonego tylko wyrokiem *prawomocnym* — w odróżnieniu od § 530 austr. p. c., który dopuszczał wznowienia postępowania zakończonego jeszcze nieprawomocnym wyrokiem. Zmiana ta pozostaje w związku z dopuszczalnością nowości w postępowaniu apelacyjnem.

Przyczyny nieważności i właściwe przyczyny restytu-

*) **Prof. Gołąb** w pracy p t. „Wznowienie postępowania "(Głos Prawa Nr. 9—12 z r. 1928 oraz 1—6 z r. 1929) omówił wyczerpująco przepisy projektu o wznowieniu postępowania.

cyjne, terminy i treść skargi, są na ogół zgodne z procedurą austrjacką.

Kodeks wyklucza skargi o wznowienie od wyroków Sądu Najwyższego z powodu nieważności. Bezwzględne wykluczenie we wszystkich sprawach, nawet w tych, w których Sąd Najwyższy orzekał w rzeczy samej idzie zbyt daleko. Należałoby raczej powrócić do pierwotnej redakcji tego artykułu, dopuszczającej wznowienia z przyczyn nieważności wtedy, gdy Sąd Najwyższy orzekał w rzeczy samej.

Przy omawianiu właściwości sądu do wznowienia postępowania, k. p. c. słusznie odróżnia wznowienie z przyczyn nieważności od wznowienia z właściwych przyczyn restytucyjnych. Dla wznowienia z przyczyn nieważności właściwy jest sąd, który wydał zaskarżony wyrok t. j. ten w którego postępowaniu zaszła nieważność. Gdy zaskarżono wyroki różnych instancyj, jest właściwy sąd instancji wyższej. Natomiast do wznowienia na innej podstawie jest właściwy sąd, który ostatni orzekał co do istoty sprawy. Wynikałoby z tego, że skargę o wznowienie należy wnieść do Sądu I lub II instancji, a do Sądu Najwyższego tylko wówczas, gdy orzekł w rzeczy samej, t. j. merytorycznie. Przyczyny wznowienia mogą jednak zajść także w tych przypadkach gdy Sąd Najwyższy orzekał kasacyjnie. Toteż i tu należało powrócić do poprzedniej redakcji projektu, według której o wznowienie postępowania z właściwych przyczyn restytucyjnych wnosić należy do sądu procesowego pierwszej instancji, jeżeli jednak chodzi tylko o rozstrzygnięcie sądu drugiej instancji lub Sądu Najwyższego — do tychże sądów.

Art. 461 k. p. c. stanowi, że dalsze wznowienie jest niedopuszczalne od prawomocnego orzeczenia zapadłego wskutek skargi o wznowienie. Przepis ten — nieznany poprzednim projektom — jest zupełnie niesłuszny i pozbawiony jakiejkolwiek teoretycznej podstawy. Po orzeczeniu bowiem o wznowieniu wyjść może na jaw, że ono właśnie opiera się na fałszywym dokumencie lub fałszywych zeznaniach świadków! Zbyt częstemu zaś korzystaniu w sposób pieniaczy z przepisów o wznowieniu, zapobiegają już przepisy o terminach, o możności żądania uprawdopodobnienia okoliczności, stwierdzających zachowanie terminu lub dopuszczalność wznowienia oraz przepis, że wniesienie skargi o wznowienie nie tamuje wykonania zaskarżonego wyroku.

X.

POSTĘPOWANIA ODRĘBNE.

1. POSTĘPOWANIE NAKAZOWE.

Postępowanie nakazowe na podstawie dołączonych do pozwu dokumentów publicznych lub publicznie uwierzytel-

nionych oraz weksli i czeków odbiega od procedury austrjackiej w następujących kierunkach:

a.) Nakaz stanowi „tytuł zabepieczenia“ już od chwili jego wydania, a więc jeszcze przed doręczeniem tegoż; sąd jednak na wniosek pozwanego może ograniczyć zabezpieczenie według swego uznania. Jeżeli zaś nakaz wydany był na podstawie wekslu lub czeku, staje się natychmiast wykonalny z upływem terminu udzielonego do zaspokojenia roszczenia.

b.) Pismo obejmujące zarzuty powinno zawierać wszystkie te zarzuty, które w postępowaniu przed sądem okręgowym należy pod przepisanym*) rygorem zgłosić przed wdaniem się w spór co do istoty sprawy. *Fakty i dowody mogą być przytaczane aż do zamknięcia rozprawy, jak w zwykłem postępowaniu* (art. 471 k. p. c.). Tego rodzaju przepis, który może się przyczynić do przewlekania sporów, znajduje jednak w pewnej mierze swe usprawiedliwienie w natychmiastowej wykonalności wekslowego nakazu, przeciw któremu wniesiono zarzuty.

2. POSTĘPOWANIE UPOMINAWCZE.

Postępowanie upominawcze odpowiada postępowaniu upominawczemu (wezwawczemu) według ustawy austr. z 27 kwietnia 1873. Nr. 67. Dz. p .p. na której są wzorowane przepisy projektu. Instytucja ta, która wytrzymała już próbę życia, przyczyni się w całej Polsce niechybnie do zmniejszenia liczby niepotrzebnych sporów.

XI.

SĄD POLUBOWNY.

Ostatnia t. j. trzecia księga k. p. c. reguluje sądownictwo polubowne, omawiając zapis na sąd polubowny, postępowanie przed sądem polubownym i skargę o uchylenie wyroku.

Według art. 486 k. p. c. strony mogą *w granicach swej zdolności do samodzielnego zobowiązywania się* zawrzeć umowę o oddanie sporu pod rozstrzygnięcie sądu polubownego. Jeżeli za słuszne uznajemy uzależnienie zdolności do zawarcia zapisu na sąd polubowny od zdolności procesowej (równoznacznej według k. p. c. z zdolnością do samodzielnego zobowiązania się), to jednak wskazanem byłoby, aby obok tego warunku uzależnić ją także od zdolności zawarcia

*) Zarzut niewłaściwości sądu i zarzut, że sprawa należy do sądu polubownego należy zgłosić w odpowiedzi na pozew pod rygorem utraty prawa korzystania z nich w dalszem postępowaniu. Niepodanie zaś w odpowiedzi na pozew oświadczenia co do faktów i dowodów może pozwanego narazić tylko na koszty tem spowodowane (art. 222—223 k. p. c.).

ugody o przedmiot danego sporu. Chodzi o usunięcie wszelkich wątpliwości co do takich kwestyj jak n. p. spory o ważność małżeństwa (§ 1382 austr. u. c.), o treść rozporządzenia ostatniej woli przed jego ogłoszeniem (§ 1383 austr. u. c.). Skoro w wypadkach tych już kodeks cywilny wyklucza możliwość zawarcia ugody, to należy wykluczyć także możliwość poddania takich spraw sądowi polubownemu, inaczej bowiem przez poddanie sprawy sądowi polubownemu będzie można obejść przepisy kodeksu cywilnego. Przy podanej zaś wyżej redakcji art. 486 k. p. c. mogą zajść pod tym względem wątpliwości, którym należało zapobiec.

Zarzut, że sprawa należy do sądu polubownego wyklucza możność żądania rozpoznania sporu przez sąd państwowy. K. p. c. uważa ten zarzut za zarzut sui generis, usuwa zatem wszelkie wątpliwości, jakie istniały w prawie austrjackiem, gdzie zarzut ten uważano bądź za zarzut niewłaściwości sądu, bądź też (zdaniem mojem niesłusznie), za zarzut niedopuszczalności drogi sporu. Zarzut, że sprawa należy do sądu polubownego musi być zgłoszony przed wdaniem się w spór co do istoty sprawy, w przeciwnym bowiem razie pozwany traci prawo korzystania z niego w dalszem postępowaniu.

Zapis na sąd polubowny musi być sporządzony na piśmie i podpisany przez obie strony. W zapisie oznaczyć należy dokładnie przedmiot sporu, bądź stosunek prawny, z którego spór wynikł lub wyniknąć może.

Przepisy o postępowaniu przed sądem polubownym są zgodne naogół z prawem austrjackiem.

Wedle art. 509 k. p. c. sąd powiatowy wyda na wniosek strony postanowienie o wykonalności wyroku lub ugody zawartej przed sądem polubownym, jeżeli ze złożonych w sądzie akt sądu polubownego nie wynika, że wyrok lub ugoda treścią swą ubliża porządkowi publicznemu lub dobrym obyczajom.

XII. —

GŁÓWNE RÓŻNICE MIĘDZY OSTATNIM PROJEKTEM KOMISJI KOD. A KODEKSEM P. C.

1. *Przymus adwokacki.*

Według ostatniego projektu Komisji Kodyfikacyjnej przymus adwokacki w sądzie okręgowym nie był bezwzględny, lecz obowiązywał tylko w sprawach, w których pozwany miał wnieść odpowiedź na pozew. W poprzednich częściach tej pracy zwalczałem to stanowisko projektu. Toteż z uznaniem powitać należy przepis art. 86 k. p.c., który w znacznie szerszej mierze wprowadza przymus adwokacki, który obowiązuje wedle k. p. c. w postępowaniu przed Są-

dem Najwyższym, sądami apelacyjnemi i sądami okręgowemi jako pierwszą instancją. Nie obowiązuje zatem tylko w sądzie grodzkim i w sądzie okręgowym jako odwoławczym.

2. Odpowiedź na pozew.

Cały rozdział o odpowiedzi na pozew został w kodeksie usunięty. Jedynie art. 229 k. p. c. przewiduje, że pozwany może przed pierwszą rozprawą wnieść odpowiedź na pozew, a w sprawach zawiłych i rozrachunkowych przewodniczący może przed rozprawą zarządzić wniesienie odpowiedzi na pozew. Jednakże kodeks nie przewiduje żadnego rygoru na wypadek niewniesienia odpowiedzi na pozew. Tak więc kodeks stracił na konstrukcji, a proces na szybkości, skoro brak odpowiedzi na pozew pod rygorem zaoczności oznacza utratę doskonałego środka koncentracji materjału procesowego. Toteż mylą się grubo ci, którzy uważają, że przez pominięcie odpowiedzi na pozew proces trwać będzie krócej, z powodu ubytku jednego stadjum procesowego, jakim była obligatoryjna odpowiedź na pozew. — (Zob. Xawery Fierich: „Obligatoryjna odpowiedź na pozew w projekcie polskiej procedury cyw." w Nrach 21 do 24 r. 1925 i Nrach 2 i 3 z r. 1926 „Głosu Prawa").

3. Rozprawa w nieobecności strony.

Każda ze stron może w piśmie procesowem żądać przeprowadzenia rozprawy w jej nieobecności (art. 231 k. p. c.) i to w odróżnieniu od projektu — we wszystkich sprawach.

4. Wyroki zaoczne.

Wyrok zaoczny mógł według projektu zapaść przeciw którejkolwiek stronie; według art. 366 k. p. c. wyrok zaoczny zapaść może tylko na wniosek powoda przeciw pozwanemu, i to tylko w razie niestawiennictwa na rozprawie lub odmowy wzięcia udziału, a więc *nie* w razie zaniedbania wniesienia odpowiedzi na pozew.

Według projektu (art. 365 proj.) jeżeli po jednej stronie bierze udział kilku spółuczestników, wówczas bez względu na rodzaj spółuczestnictwa, jeżeli tylko jeden spółuczestnik działa, nie można wydać wyroku zaocznego przeciw niedziałającym Omawiając ten przepis w poprzedniej części tej pracy (Głos Prawa Nr. 8 i 10 z r. 1930), podniosłem, że przepis ten zaciera różnicę między spółuczestnictwem jednolitem a niejednolitem i oświadczyłem się za ograniczeniem tego przepisu do spółuczestnictwa jednolitego. Obecny art. 369 k. p. c. stanowi, że jedynie w przypadku spółuczestnictwa jednolitego, jeżeli jedni spółuczestnicy sporu działają w sprawie, a inni nie działają, wyrok zaoczny zapaść nie może. Przepis ten, aczkolwiek słuszny, jest zbędny, bo wynika z samej istoty spółuczestnictwa jednolitego i jego określenia w art. 70 k. p. c.

5. *Wyroki w sądach grodzkich.*

Według projektu (art. 394 proj.) sąd grodzki miał zawsze sporządzić wyrok z uzasadnieniem i zawiadomić o tem strony, a jedynie wyroki zaoczne i wyroki w sprawach, w których występuje Prokuratorja Generalna, doręczać stronom. Według art. 396 k. p. c. wyrok sądu grodzkiego ma być tylko wówczas sporządzony z uzasadnieniem, o ile strona tego zażąda przed upływem tygodnia od ogłoszenia wyroku. Takie żądanie jest warunkiem wniesienia apelacji (art. 425 k. p. c.). Przepis ten merytorycznie może budzić zastrzeżenia, przyczyni się jednak do odciążenia sądów. Jeżeli bowiem sędzia ogłosi na rozprawie wyrok, to tyko wówczas będzie musiał sporządzić uzasadnienie wyroku, jeżeli strony, zamierzając skorzystać z prawa apelacji, zażądają sporządzenia wyroku z uzasadnieniem.

6. *Natychmiastowa wykonalność wyroku sądu apelac.*

Według projektu (art. 417 proj.) wyrok sądu apelacyjnego jest wykonalny tylko wówczas, gdy sąd ten zatwierdzi wyrok, któremu prawomocnie nadany jest rygor natychmiastowej wykonalności. Według art. 426 k. p. c. wyrok sądu apelacyjnego jest natychmiast wykonalny, z wyjątkiem spraw o prawość rodu i ustalenie stanu cywilnego, małżeńskich, oraz przeciw Skarbowi Państwa i przedsiębiorstwom państwowym.

Z orzecznictwa cywilnego*)

72) Nabycie służebności przez gminę drogą zasiedzenia dopuszczalne jest tylko wówczas, jeżeli gmina jako taka, wykonuje na danym przedmiocie czynności, nie pozostawiające w tym kierunku żadnych wątpliwości, np. jeżeli chodzi o nabycie służebności przechodu przez drogę prywatną, poprawia tę drogę, kładki, przełazy lub usuwa przeszkody ruchu itp. Samo używanie drogi przez członków gminy nie może uzasadnić zasiedzenia prawa przechodu jako dobra publicznego.

---

*) W rubryce tej dajemy orzeczenia dobrane pod względem doniosłości i aktualności lub też zasadniczo wątpliwe i wymagające analizy krytycznej. Pomijamy temsamem orzeczenia bądź mniej ważne, bądź też wyrażające zasady prawne już ustalone i powszechnie znane. Przywiązujemy bowiem większą wagę do jakości. niźli do ilości orzeczeń. a zarazem ogłaszamy przeważnie motywację wszystkich trzech instancyj. Nie poprzestajemy zatem — w przeciwieństwie do niektórych innych czasopism — na ogłaszaniu bądź samych tez, bądź też na skrótach motywów tylko Sądu Najwyższego. W orzeczeniach bowiem tak fragmentarycznie ogłaszanych, czytelnik częstokroć nie może odnaleźć związku myślowego między tezą a okruchowo przedstawionym stanem faktycznym, ani też wskutek tego ująć należycie zastosowalność danej tezy w praktyce. **Redakcja.**

Orzeczenie Izby III S. I S. N. z 7 maja 1930 Rw 2398/29.

Sąd powiatowy w Tarnobrzegu (s. s. p. Ptak) wyrokiem z dn. 15/11 1928 C II 239/28 *oddalił* powodów z żądaniem skargi, by orzeczono, że parcele gruntowe w niej wymienione, wolne są od służebności przechodu na rzecz pozwanej gminy lub jej mieszkańców.

Z uzasadnienia: Pozwana gmina wykonując przez swych członków na spornym szlaku w dobrej wierze, bez jakiejkolwiek przeszkody ze strony powodów, służebność przechodu przez przeszło lat 30, nabyła to prawo przez 30 letnie zasiedzenie (§§ 1460, 1470, 1477 u. c.).

Sąd Okręgowy w Rzeszowie j. odwoławczy (s. s. o. Mortka, Kukulak i Syrowy) wyrokiem z dn. 27/5 1929 Bc III 270/29/4 orzekł *w myśl żądania skargi.*

Z uzasadnienia: Skoro pozwana gmina oświadczyła na rozprawie, że występuje w niniejszym sporze jako jednostka administracyjna, wykonująca na obszarze gminy zarząd i pieczę nad dobrem gminnem, służącem do użytku ogółu mieszkańców, (§ 27 pkt. e ust. gm. z r. 1866.) to tem samem nie rości sobie pretensji do wykonywania spornej służebności jako jednostka gospodarcza t. j. jako podmiot praw prywatnych.

Aby się w sporze niniejszym utrzymać, pozwana gmina musiałaby wykazać, że sporna ścieżka jako służebność na gruncie powoda została rzeczywiście jako dobro gminne dla ogółu mieszkańców ustanowiona lub, że owa ścieżka istnieje przez czas do zasiedzenia wymagany, a pozwana gmina, przez cały ten czas sprawowała zarząd tem dobrem w taki sam sposób, jak się go wykonywa na placach, drogach i t. p. Ustalono atoli, że gmina nie przedsiębrała ze swej strony żadnych kroków, któreby ujawniały wolę gminy do utrzymania służebności jako dobra publicznego. O ile zaś gmina, legitymację swą w niniejszym sporze czerpać chce z faktu, że mieszkańcy gminy oraz gmin sąsiednich od dawna sporną ścieżką przechodzili, to z tego faktu nie może dla siebie wywodzić żadnych praw, gdyż *o nabyciu prawa mogłoby być w danym razie mowa tylko co do tych, którzy przechód wykonywali, a nie co do ogółu mieszkańców.*

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Grabowski, Dr. Bresiewicz i Dr. Zarzycki — Prok. Staszewski) — *nie uwzględnił* rewizji.

Z uzasadnienia: Gmina nie rości sobie spornej służebności drogowej jako jednostka gospodarcza, t. j. jako podmiot praw prywatnych. W rewizji wywodzi także, iż przedmiotowa ścieżka *nie stała się dobrem publicznem,* bo w danym wypadku nikt nie zaprzecza prawa własności powodów. Gmina występuje jednak jako jednostka administracyjna. wykonująca zarząd i pieczę nad przedmiotami służącymi do użytku ogółu mieszkańców. Z tego wniosek, że nie

ścieżka sama (t. j. grunt) ale prawo przechodu ma być dobrem publicznem, którego ochrony się domaga.

Jeżeli przedmiot przeznaczony na użytek publiczny jest własnością gminy, to wystarczy, gdy gmina przeznaczy go na ten użytek (§ 288 u. c.), słusznie atoli podniósł Sąd II, że *dorozumiane przeznaczenie przez gminę obcej własności na użytek publiczny może nastąpić tylko wówczas, jeżeli gmina wykonuje czynności, nie pozostawiające w tym kierunku żadnych wątpliwości*, a zatem n. p. poprawia drogę, kładki, przełazy, lub usuwa przeszkody ruchu. W danym wypadku gmina N. jako zarządczyni dobra publicznego nie wykazała takich czynności, a spór o naruszenie ścieżki wytoczony powodom w r. 1919 spoczął, a temsamem upadł (por. § 454 p. c.). Gdy zatem gmina nie wykonywała żadnych czynności w celu przeznaczenia ścieżki dla dobra publicznego, ani dla utrzymania tejże przez swoich pełnomocników (por. § 337 u. c.), to samo używanie ścieżki przez członków gminy nie może uzasadnić zasiedzenia prawa przechodu *jako dobra publicznego.*

---

73) Wynikający z przepisów art. 35 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 16 marca 1928 D. U. R. P. Nr. 35 poz. 323 o umowie o pracę pracowników umysłowych i z § 1409 u. c. ogólny obowiązek przejęcia pracowników przedsiębiorstwa przez nowonabywcę, nie dotyczy nabywcy licytacyjnego.

Orzeczenie Izby III S. I S. N. z 7/3 1930 Rw 2330/29.

Sąd Pracy w Drohobyczu (Przew. Dr. Łobos) wyrokiem z 6/7 1929 Lcz. 273/29/6 orzekł, *że pozwany winien zapłacić* powodowi 1200 zł. zpn.

Z uzasadnienia: Powód zajęty był na podstawie umowy o pracę jako pracownik umysłowy w charakterze kierownika kopalni Krakowianka, która to umowa była zawarta na czas nieokreślony, za wynagrodzeniem miesięcznem po 300 zł. Pozwany, jako licytacyjny nabywca kopalni, rozwiązał z powodem z chwilą objęcia przedsiębiorstwa stosunek służbowy wbrew postanowieniom art. 25 ust. 4 rozp. Prez. Rz. z 16/3 1928 D. U. R. P. Nr 35 poz. 323, winien tedy zapłacić powodowi wynagrodzenie za 3 pełne miesiące kalendarzowe, nadto jedną miesięczną płacę zaległą w czasie, kiedy rozwiązanie stosunku nastąpiło. Przyczyną natychmiastowego rozwiązania stosunku służbowego nie może być licytacyjne nabycie przedsiębiorstwa, gdyż nabycie to wedle przepisu § 35 rozp. nie rozwiązuje samo przez się umowy o pracę.

Sąd Okręgowy w Samborze jako odwoławczy (Przew. s. s. o. Langer, ławnicy Hauser, Czernecki) wyrokiem z 29/8 1929 Bc IV 408/29/3 *oddalił* powoda z żądaniem.

Z uzasadnienia: Pozwany nie miał obowiązku do utrzy-

mania stosunku służbowego z powodem, skoro nabywając kopalnię Krakowianka na licytacji, nabył tylko część przedsiębiorstwa, w skład którego wchodziła ta kopalnia. Obowiązek z art. 35 rozp. Prez. Rz. o umowie o pracę pracowników umysłowych mógłby mieć zastosowanie tylko w wypadku nabycia całego przedsiębiorstwa. Ponadto przyjmuje sąd odwoławczy, że powodowi brak tytułu do żądania wynagrodzenia także i z tego powodu, że praca jego na wspomnianej kopalni była minimalna, a pobierane przezeń wynagrodzenie dotyczyło właściwie pracy na innych kopalniach wchodzących w skład tego samego przedsiębiorstwa.

Sąd Najwyższy (S. S. N. Bańkowski, Dr. Dbałowski, Dyduszyński, prok. Dr. Hołowczak) — *nie uwzględnił* rewizji.

Z uzasadnienia: Przy wykładni przepisów art. 35 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 16 marca 1928 Dz. U. R. P. Nr. 35 poz. 323 o umowie o pracę pracowników umysłowych i § 1409 u. c. należy zważyć, że w danym wypadku chodzi o nabycie kopalni przez pozwanego w drodze sądowej egzekucyjnej sprzedaży. — § 188 trzeciej noweli do kod. cyw. wyłącza wyraźnie zastosowanie przepisów § 1409 u. c. w wypadkach egzekucyjnej sprzedaży. Obowiązki nabywcy licytacyjnego, unormowane przepisami ordynacji egzekucyjnej, nie nakładają na niego jakiejkolwiek odpowiedzialności za roszczenie personelu zajętego na przedmiocie objętym sprzedażą, oparte na umowie pracy, zawartej z poprzednim właścicielem lub zarządcą tego przedmiotu. By warunki licytacyjne nałożyły w danym wypadku taki obowiązek na pozwanego, tego rewizja nie twierdzi. Przepisy o obowiązkach licytacyjnego nabywcy nie mogą być uznane za zmienione rozporządzeniem Prezydenta Rzeczypospolitej z 16 marca 1928 Dz. U. R. P. Nr. 35 poz. 323, gdyż dotyczą one materji szczególnej, nie objętej tem rozporządzeniem. Gdyby przepisy ordynacji egzekucyjnej miały być zmienione przez rzeczone rozporządzenie, byłoby to w rozporządzeniu wyraźnie zaznaczone, tak jak się to stało w odniesieniu do szczególnej materji upadłości przedsiębiorcy (art. 34). Ogólny przepis zobowiązujący nabywcę licytacyjnego do przejęcia wszystkich pracowników zajętych w czasie licytacji na przedmiocie sprzedanym, byłby bardzo niebezpieczny, gdyż mógłby przez przyjęcie pracowników w ilości nadmiernej lub pracowników nie zdolnych, na krótki czas przed licytacją, udaremnić sprzedaż. W danym wypadku tem mniej może być mowa o przejściu z ustawy roszczeń powoda z tytułu umowy o pracę na pozwanego, ponieważ powód nie był wyłącznie zajęty na kopalni sprzedanej, lecz w trzech innych kopalniach firmy Iriag, nie objętych licytacyjną sprzedażą. By powód i po objęciu kopalni przez pozwanego nadal na kopalni jako jej kierownik pracował, tego sąd odwoławczy nie ustalił.

74) Podnajęcie części lokalu za czynszem stosunkowo wygórowanym, mieszczącym się atoli w granicach ustawą oznaczonych dla czynszu podnajmu, nie może uchodzić za pobieranie czynszu nadmiernego w rozumieniu ważnej przyczyny wypowiedzenia z art. 11 l. 2 lit. d ustawy o ochr. lok.

Orzeczenie Izby III S. I S. N. z 18 czerwca 1929, Rw. 1549/29.

Sąd powiatowy w Jarosławiu (s. p. Waczków) wyrokiem z 29/10 1928 C II 356/28 *utrzymał wypowiedzenie* najmu w mocy.

Z uzasadnienia: Sąd przyjmuje ważną przyczynę wypowiedzenia za istniejącą na zasadzie ustalenia, że pozwany, pobierając za podnajem dwóch pokoji czynsz wynoszący około 100 proc. swego komornego, zbliżył się prawie do stawek maksymalnych, oznaczonych procentowo przez ustawę dla czynszu podnajmu, aczkolwiek jakość i wartość wewnętrznego urządzenia podnajętych pokoji, czynszu w tej wysokości nie usprawiedliwiała.

Sąd Okręgowy w Przemyślu — (s. s. o. Hoszak, Szymański i Koczenasz) — jako odwoławczy, wyrokiem z 25/3 1929 Bc. III 39/29/10 *uchylił wypowiedzenie.*

Z uzasadnienia: Skoro pozwany wobec własnego komornego płaconego w wysokości 84 zł. miesięcznie, był uprawniony według § 9 ustawy o ochronie lokatorów do pobierania od swych sublokatorów czynszu w wysokości 86 zł. 10 gr. miesięcznie, ograniczył się zaś do kwoty 80 zł. miesięcznie, przeto nieuzasadniony jest zarzut powódki, że pozwany oddał przedmiot najmu w podnajem, za wynagrodzeniem nadmiernie wysokiem.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Grabowski, Dr. Bresiewicz i Dr. Wawrzkowicz — Prok. Potępa) — *nie uwzględnił* rewizji.

Z uzasadnienia: Pominięcie naoczni sądowej celem stwierdzenia, że pozwany po odnajęciu dwóch pokoji pozostał w posiadaniu najpiękniejszej części mieszkania, nie przedstawia wadliwości przewodu odwoławczego, bo przepis art. 11 .l 2 lit. d) ustawy o ochr. lok. nie wymaga matematycznej dokładności dla obliczenia „nadmiernie wysokiego“ czynszu podnajmu.

Przyjmując nawet zgodnie z wywodem rewizji tylko przeciętną miarę urządzenia, ale obliczając dopuszczalny najwyższy czynsz podnajmu lokalu z urządzeniem na 205 proc. własnego czynszu, płaconego przez lokatora, — dochodzi Sąd Najw. do wniosku, że pozwany brał czynsz podnajmu dosyć wysoki, ale nie nadmierny, bo mieszczący się w granicach ustawą oznaczonych. Powódka licząc czynsz przez siebie pobierany na 84 zł., a czynsz pobierany przez pozwanego na 80 zł. miesięcznie, zapomina, że w ostatniej

kwocie mieści się także czynsz za używanie mebli. Brak przeto ważnej przyczyny wypowiedzenia najmu.

---

75) Przepis art. 23 ustawy o zwalczaniu lichwy wojennej traktuje o pobieraniu świadczeń oczywiście nadmiernych co do mieszkań i innych lokali bez wyjątku, a więc niezależnie od tego czy podlegają ochronie lokatorów.

Orzeczenie Izby III S. I S. N. z 20/5 1930. Rw. 2445/29.

Sąd Okręgowy w Stanisławowie — (s. s. o. Dr. Monciebowicz) — wyrokiem z 27/II 1929 Cg. I 230/28/6 orzekł, że pozwani *winni zapłacić* powodom 500 dolarów am. zpn.

Z uzasadnienia: Pozwani zostali dłużni powodom tytułem niezapłaconego komornego zaskarżoną sumę, przyczem zarzucają, że na wysokość komornego zgodzili się będąc w przymusowem położeniu, oraz że czynsz ten przedstawia się jako nadmierny w rozumieniu art. 23 ustawy z dnia 2/7 1920 Dz. U. poz. 469, wobec czego są uprawnieni na zasadzie § 1431 u. c. i art. 6 ustawy o ochronie lok. do przeciwstawienia powodom wzajemnego roszczenia z tytułu nienależnie zapłaconego nadmiernego czynszu za poprzednie 2 lata w kwocie 460 dolarów, powołując się na to, że czynsz za wynajęty obecnie przez nich lokal, wynosił w czerwcu 1914 900 koron rocznie. Zarzuty te uznaje sąd za bezzasadne, ustalając, że umowę o najem zawarli pozwani dobrowolnie przy jednoczesnej sprzedaży domu na rzecz powodów, oraz przyjmując, że zarzut nadmiernego czynszu z ustawy z 20/7 1920 nie może odnosić się do lokalu wynajętego przez pozwanych na prowadzenie filji banku, a więc interesów zyskowych, gdyż ustawa powyższa odnosi się tylko do mieszkań, stojących pod ochroną lokatorów.

Sąd Apelacyjny we Lwowie — (s. s. a. Misiński, Dr. Hobler, Dobrucki) — wyrokiem z 26/6 1929 Bc IV 278/29/3 *nie uwzględnił apelacji,* zaś *Sąd Najwyższy* — (S. S. N. Dr. Biesiewicz, Dr. Wawrzkowicz i Dr. Zarzycki — Prok. Staszewski) — *nie uwzględnił* rewizji pozwanych.

Z uzasadnienia: Sąd Najwyższy uważa za trafne przyjęcie sądu odwoławczego, że do spornego lokalu ustawa o ochronie lokatorów nie ma zastosowania, bez względu na to, czy pozwani wynajęli go na filję czy na ajencję Zemelnego Banku hipotecznego, gdyż to nie odejmuje tym przedsiębiorstwom charakteru banku, jednakże mylne jest zapatrywanie sądu odwoławczego, że ustawa o zwalczaniu lichwy wojennej z dnia 2 lipca 1920 Dz. U. R. P. Nr. 67 poz. 449 ma zastosowanie tylko do pomieszczeń zostających pod ochroną ustawy o ochronie lokatorów.

Przepis § 23 ustawy o zwalczaniu lichwy wojennej traktuje bowiem o pobieraniu świadczeń oczywiście nadmiernych odnośnie do mieszkań i innych lokali bez wyjątku i tworzenie wyjątków byłoby niezrozumiałe, gdyż także

i te instytucje i osoby, które nie doznają ochrony z ustawy o ochronie lokatorów, nie mogą być przecie pozbawione pomieszczenia.

Z odsyłacza zaś do ustawy o zwalczaniu lichwy wojennej, zamieszczonego w ustępie 2 § 26 ustawy o ochr. lok. tylko tyle przyjąć można, że ustawa ta nie zajmuje się kwestją karalności innych czynów przestępnych odnośnie do pobierania nadmiernego komornego i innych świadczeń dlatego, bo tę dziedzinę reguluje już ustawa o zwalczaniu lichwy wojennej, ale żadną miarą nie można wyciągać z tego konkluzji, że skoro ta uwaga o karalności nadmiernych świadczeń zamieszczona jest w ustawie o ochronie lokatorów, a ta ostatnia ustawa do banków nie ma zastosowania, także i ustawa o zwalczaniu lichwy wojennej do banków się nie odnosi.

Jednak omówione wyżej, a mylne zapatrywanie Sądu Apelacyjnego, jak również okoliczność, iż nie badano zarzutu, że umówiony czynsz w kwocie 500 dol. jest oczywiście nadmierny, są w danym wypadku bez wpływu na wynik sporu i nie spowodowały żadnej wadliwości zaskarżonego orzeczenia; umowa najmu, a więc także o czynsz, stanowi bowiem część zawiązanego między stronami interesu prawnego, obejmującego sprzedaż domu powodom i najem spornego lokalu, może być zatem rozpatrywana z punktu widzenia całości tego stosunku, a więc w związku z zawartą umową kupna sprzedaży, a w tym ostatnim względzie pozwani żadnych zarzutów nie podnosili, przeciwnie sami w toku sporu kilkakrotnie podnoszą, że oferta powodów jako nabywców realności, w której mieści się sporny lokal równocześnie od powodów najęty, była korzystniejsza od innych ofert i dlatego ją wybrali.

Skutkiem tego nie można w danym wypadku stosować przepisów ustawy o zwalczaniu lichwy wojennej, bo znamion jej twierdzenia pozwanych nie wykazują.

---

76) Dla odpowiedzialności za wypadek pozostający w przyczynowym związku z ruchem samochodów obojętne jest ze stanowiska § 1 ustawy z dnia 9 8 1908 Nr. 162 Dzpp., czy uszkodzenie wywołane wypadkiem nastąpiło bezpośrednio przez potrącenie samym samochodem, czy przez działanie osoby trzeciej, przedsięwzięte w interesie prowadzącego samochód oraz celem uchronienia poszkodowanego przed większą jeszcze szkodą.

Orzeczenie Izby III S. I S. N. z 30/5 1930, Rw. 1863/29.

Sąd Okręgowy w Cieszynie — (s. s. o. Nebenzahl) — wyrokiem z dnia 12/2 1929 Cg I 22/23/21 *odmówił* żądaniu powódki, by orzeczono, że pozwani winni jej zapłacić odszkodowanie w sumie 34.410 zł. zpn.

Z uzasadnienia: Powódka doznawszy wskutek wypadku ciężkiego uszkodzenia ciała, przypisuje winę tego wypadku pierwpozwanemu jako właścicielowi i wtórpozwanemu jako szoferowi samochodu, a to na tej podstawie, że została przez jadącego samochodem pasażera potrącona tak nieszczęśliwie, że wprawdzie ominęła przejechania przez ten samochód, ale zato doznała złamania lewej nogi w dwóch miejscach. Sąd okręgowy przypisuje winę samej powódce, która nie zważając na grożące jej niebezpieczeństwo przy przejściu przez silnie uczęszczaną ulicę ze względu na ruch przejeżdżających samochodów i tramwaji, ważyła się na przejście, idąc ze spuszczoną głową i nie oglądając się na możliwość grożącego jej z każdej strony najechania. Winę pozwanych, a w szczególności wtórpozwanego wyklucza zdaniem sądu okoliczność, że widząc zgęszczony ruch samochodowy, musiał swą uwagę skierować na wyminięcie przejeżdżających maszyn i nie mógł przypuścić, że wśród tych warunków mógł się ktoś odważyć na przejście jezdni. Ponadto przyjmuje sąd, że nieszczęśliwy wypadek nie jest bezpośrednio wynikiem jazdy samochodu, skoro poszkodowana z samochodem się nie zetknęła, a uszkodzenie jej powstało skutkiem potrącenia ją przez osobę trzecią, działającą dla uchronienia powódki przed najechaniem przez samochód.

Sąd Apelacyjny w Katowicach — (s. s. a. Dr. Pinert, Handzel i Grzywacz) — wyrokiem z dnia 2/5 1929 Bc III 36/29/4 *uznał żądanie skargi* powódki co do zasady za uzasadnione w 1/3 części.

Z uzasadnienia: Nieostrożne postępowanie powódki nie zwalniało wtórpozwanego, jako kierowcy samochodu, od obowiązku dołożenia wszelkiej staranności i zastosowania wszelkich wskazanych w tej sytuacji środków ostrożności, celem zapobiegnięcia nieszczęśliwemu wypadkowi. Okoliczność, że bezpośrednią przyczyną wypadku i uszkodzenia powódki było potrącenie jej i popchnięcie przez Artura K., nie będącego wówczas ani kierowcą samochodu ani jego właścicielem, lecz tzw. osobą trzecią, nie może wykluczać odpowiedzialności kierowcy i właściciela samochodu wedle zasad ustawy z 9/8 1908 Nr. 162 Dz. p. p. Osoba ta znajdowała się w danej chwili w samochodzie, a popchnięcie powódki przez nią dokonane zostało w tym celu, aby powódkę uchronić od możliwie gorszego jeszcze uszkodzenia, zaczem działanie tej osoby pozostawało w związku z ruchem samochodu. Nieostrożne zachowanie się powódki mogłoby tylko wówczas uchylić odpowiedzialność pozwanych, gdyby wykazali, że mimo przedsięwzięcia ze swej strony wszelkich wskazanych na miejscu środków ostrożności, nie byli w stanie zapobiedz wypadkowi. Takiego dowodu pozwani nie przeprowadzili. Sąd apelacyjny uwzględniając udział osoby trzeciej, samej powódki i wtórpozwanego w wywołaniu nie-

szczęśliwego zdarzenia, uznał współudział pozwanych w odpowiedzialności, w stosunku 1/3 do całego zawinienia.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Dr. Dbałowski, Dr. Hobler i Dr. Łopuszański — Prok. Zacharjasiewicz) — *nie uwzględnił rewizji pozwanych,* natomiast na rewizję powódki, *uznał żądanie skargi* powódki za uzasadnione co do zasady *w połowie.*

Z uzasadnienia: Nieuzasadnione jest stanowisko prawne rewizji pozwanych, usiłujących zrzucić całą odpowiedzialność za ten wypadek na Artura K. i traktującej go jako osobę trzecią w znaczeniu § 2 ust. z 9/8 1908 Nr. 16 Dz. pp. Sąd Najw. podziela w zupełności w tym względzie trafne stanowisko Sądu Apelacyjnego, zauważając na wywody rewizji, że uszkodzenie powódki pozostaje w ścisłym przyczynowym związku z jazdą pozwanych i obojętne jest ze stanowiska § 1 wyż. cyt. ustawy, czy uszkodzenie to nastąpiło bezpośrednio przez potrącenie samem autem, czy przez potrącenie przez jadącą tym autem osobę, która działała w interesie prowadzącego auto celem uchronienia powódki przed grożącą jej większą jeszcze szkodą. Słusznie przyjął Sąd Apelacyjny, że pozwani nie zdołali wykazać, jakoby wtórpozwany dołożył wszelkiej staranności i zastosował wszelkie wskazane w tej sytuacji środki, by zapobiec nieszczęśliwemu wypadkowi. Sąd ten bowiem ustala, że wtórpozwany jechał w krytycznej chwili z szybkością 25.30 klm. na godzinę pomimo, że w miejscu tem ulica była wązka około 9 kroków, a ponadto że z jednej strony przejeżdżały nią wozy tramwajowe, z drugiej zaś strony stał autobus, wskutek czego wtórpozwany powinien był jechać nader powoli i ostrożnie, aby nie najechać na osobę nagle mogącą wychylić się z poza tramwaju lub autobusu.

Niesłusznie żali się powódka na mylną ocenę prawną (§ 503 l. 4 p. c.), o ile usiłuje wykluczyć zupełnie swe zawinienie w wywołaniu powyższego wypadku, gdyż wobec niewątpliwych ustaleń sądów, iż powódka przechodząc w chwili krytycznej przez jezdnię, nie zachowała należytej ostrożności, uzasadnione jest w zupełności trafne przyjęcie sądu apelacyjnego, iż ona także ponosi częściowo winę w tym wypadku. Nie można natomiast odmówić słuszności wywodom tej rewizji, o ile zwalcza przyjęcie Sądu Apelacyjnego co do rzekomej winy osoby trzeciej t. j. Artura K., skoro tenże sam sąd ustala, że K. przez odepchnięcie powódki zapobiegł tylko większemu jeszcze nieszczęściu. Wobec tego podzielenie winy przez Sąd Apelacyjny między powódkę, pozwanych i K. pozbawione jest jakiejkolwiek podstawy faktycznej i prawnej, a gdy skutkiem odpadnięcia K. podział tej winy następuje jedynie między powódką i pozwanych, przeto w następstwie tego należy przysądzić powódce

zasadniczo prawo do połowy odszkodowania (§ 2 ust. 4 wyż. cyt. ustawy i § 1304 u. c.).

---

77) Uczynione w umowie o nakład dzieła zastrzeżenie, że rycin zawartych w dziele i mających stanowić wedle umowy wyłączną własność nakładcy, nie wolno mu bez zgody autora pozbywać innym wydawcom, oznacza, że umową objęły strony nakład pisarskiego dzieła oraz pozbycie praw autorskich do rycin na rzecz nakładcy.

Osoba, która się w powyższy sposób zrzekła swych praw autorskich, nie może następnie po zerwaniu umowy nakładowej domagać się uznania tych praw na swoją rzecz.

Ustawowe zastrzeżenie praw osobistych autora mimo pozbycia praw autorskich, wyklucza stosowanie przepisów ustawy cywilnej o kupnie, także przy odpłatnem pozbyciu praw autorskich.

Orzeczenie Izby III S. N. z 9/4 1930, Rw. 2076/29.

Sąd Okręgowy cywilny we Lwowie (s. s. o. Gąsowski) wyrokiem z 30 września 1928 Cg I b 886/27/12 *oddalił* powoda z żądaniem o uznanie, że powodowi służą prawa autorskie na rycinach barwnych i czarnych, ilustrujących dzieło powoda „Wiadomości z botaniki", wydane nakładem pozwanego, że natomiast pozwanemu prawo to nie przysługuje.

Z uzasadnienia: Umową stron z dnia 10/8 1916 pozwany nabył jako nakładca podręcznik opracowany przez powoda z zastrzeżeniem, że aczkolwiek ryciny są własnością nakładcy, to jednak tablic czarnych i barwnych nie może nakładca sprzedać innym wydawcom bez porozumienia się z autorem. Z powodu nieporozumień stron, pozwany zrezygnował z dalszego wydania „Wiadomości z botaniki" i upoważnił powoda do swobodnej dyspozycji jego pracą, zatrzymał jednak wszelkie ryciny dzieło to ilustrujące, tj. oryginalne rysunki i klisze jako swoją własność. Na podstawie tych faktów przyjmuje sąd, że powód pozbył swe prawa autorskie do wspomnianych rycin na rzecz pozwanego z ograniczeniem co do prawa rozporządzania temi rycinami, mimo to wszakże przyjmuje sąd, że niniejszej skardze o ustalenie brak ustawowego wymogu z § 228 p. c., gdyż powód w skardze nie twierdzi wcale, by pozwany te ryciny w sposób samowolny zużytkował.

Sąd Apelacyjny we Lwowie — (s. s. a. Dr. Szalay, Laidler i Ojak) — wyrokiem z 20/II 1929 Bc III 721/28/3 *nie uwzględnił* apelacji powoda.

Z uzasadnienia: Nie podzielając zapatrywania prawnego sądu I instancji co do tego, jakoby skarga powoda była skargą o ustalenie z § 228 p. c., sąd apelacyjny uznaje jednak rozstrzygnięcie w rzeczy samej, a w szczególności oddalenie powoda z żądaniem skargi, za słuszne. Z umowy

GŁOS PRAWA

WYCHODZI RAZ NA MIESIĄC

redagowany przez Dra ANZELMA LUTWAKA, adwokata we Lwowie przy współudziale przedstawicieli nauki i praktyki prawa.

ADRES REDAKCJI i ADMINISTRACJI:
LWÓW, UL. SYKSTUSKA 38. — TELEFON 28-74.
KONTO CZEKOWE P. K. O. Nr. 152.812.

PRENUMERATA: kwartalna 8 zł., półroczna 16 zł., całoroczna 30 zł.

Dział inseratowy w lokalu Redakcji przyjmuje ogłoszenia podług umowy.

SPIS RZECZY*)

Rocznik VII. (1930)

Cyfry rzymskie oznaczają zeszyty, cyfry arabskie — stronice.

I. ROZPRAWY I ARTYKUŁY PRAWNICZE.

*) Cenę niniejszego Spisu rzeczy: 75 groszy, prosimy uiścić wraz z najbliższą prenumeratą i na odcinku przekazu lub czeku P. K. O. zaznaczyć, iż obejmuje też należytość za „Spis rzeczy“ 1930.

II. ARTYKUŁY Z POŻYCIA PRAWNEGO I. KORPORACYJNEGO.

IV. ORZECZNICTWO CYWILNE.

a) Ustawa cywilna.

1. Niedopuszczalność odrębnego przeniesienia praw serwitutowych z patentu z 5/7 1853 bez przeniesienia prawa własności — I—II 60.
2. Skuteczność prawna podstawienia powierniczego ustanowionego dla dziedzica koniecznego co do jego legitymy, w razie niedochodzenia tejże za swego życia — z glossą **Dra S. Weinberga sen.** — I—II 62.
3. Dopuszczalność zniesienia współwłasności przez publiczną sprzedaż wśród obecnych stosunków gospodarczych — I—II 66.
4. Wysokość alimentacji faktycznie wypłacanej — jako podstawa odszkodowania z § 1327 u. c. — I—II 67.
5. Prawo nabywcy realności do wypowiedzenia najmu z powodu zaległości dwóch rat czynszowych w chwili nabycia — I—II 69.
6. Zmiana wewnętrznej wartości złotego w kwestji podwyżki alimentacji ugodzonej — I—II 71.
7. Obowiązek męża dostarczania utrzymania żonie, mimo zerwania przez nią spólności małżeńskiej, wskutek braku mieszkania — III—IV 114.
8. Niedopuszczalność stosowania rozp. walor. przy policzeniu sumy koronowej na część dziedziczną w myśl § 793 u. c. — z glossą **Dra S. Weinberga sen.** — III—IV 115.
9. Niedopuszczalność podziału fizycznego drogi prywatnej o szerokości 2 m. — III—IV 119.
10. Niedopuszczalność ubezpieczenia od ognia budynków na sumę przenoszącą urzędowe oszacowanie P. Z. U. W. — z uwagą **Dra S. Weinberga sen.** — III—IV 120.
11. Prawo najemcy zaprowadzenia urządzenia gazowego i ustawienia na dachu anteny radjowej — III—IV 123.
12. Prawo lokatora przeprowadzenia koniecznych napraw, nawet wbrew woli wynajmującego — III—IV 125.
13. Bierna legitymacja Skarbu Państwa w sprawach o odszkodowanie za zaginione przesyłki kolejowe — III—IV 127.
14. Do definicji wypadku w rozumieniu ustawy z 28/12 1887 Dz. p. p. Nr. 1 ex 1888, o ubezp. od wypadków — III—IV 128.
15. Bezzasadność żądania nawiązki z powodu doznanej zniewagi; oczernianie osoby zamężnej o popełnienie zdrady małżeńskiej podstawą do żądania odwołania z § 1330/2 u. c. — III—IV 130.
16. Umowa o najem lokalu wraz z koncesją na prowadzenie mleczarni jest umową dzierżawną (§ 1091 u. c.); wypowiedzenie tejże nastąpić winno w myśl § 560 i nast. p. c. — V 203.

17. Dopuszczalność przerachowania tymczasowych alimentów przyznanych żonie po myśli §§ 107 i 117 u. c. według wysokości rat alimentacyjnych przyznanych następnie wyrokiem zapadłym w sporze separacyjnym; obowiązek męża wyrównania różnicy wynikłej z przerachowania — VI 247.
18. Przedwczesność skargi o nieślubne ojcowstwo z § 163 u. c., przed ukończeniem sporu o nieprawość rodu z § 156 u. c. — z glossą **Dra. S. Weinberga sen.** — VI 249.
19. Utrata władzy ojcowskiej nad małoletniemi dziećmi w razie pobytu ojca w Ameryce i przejście tej władzy na matkę: obowiązek nieobecnego ojca do alimentacji pomimo przebywania dzieci u matki, wbrew jego zarządzeniu i pomimo ustanowienia przezeń opiekuna — VI 252.
20. Dopuszczalność odmiennych umów indywidualnych mimo przyjętego zobowiązania wynagradzania pracowników wedle umowy zbiorowej — VI 253.
21. Ważność zobowiązania ojca naturalnego do alimentowania dziecka spłodzonego w cudzołożnym stosunku, mimo niezaprzeczenia ślubności przez męża matki i mimo braku formy aktu notarjalnego — **podał Dr. Maurycy Fruchs** — VII 318.
22. Wymóg formy aktu notarjalnego dla zrzeczenia się przez ojca spadku po żonie na rzecz syna przy jego wyposażeniu przekraczającem ustawowy obowiązek — z glossą **Dra S. Weinberga sen.** — VII 321.
23. Brak uprawnienia po stronie męża do zawierania na mocy swego upoważnienia ustawowego ugody w sporze imieniem żony — VII 325.
24. Niedopuszczalność zarzutu kompenzaty przeciw awizantowi, jeżeli awizat do chwili wypowiedzenia opartego na zarzucie niepłacenia czynszu nie domagał się potrącenia swoich roszczeń — VII 327.
25. Niezastosowalność terminu przedawnienia z § 1480 u. c. do roszczenia o zwrot rocznych dochodów z gruntu; brak stanu sprawy wiszącej dla roszczenia przestawionego do kompenzaty; niedopuszczalność przedstawienia do kompenzaty roszczenia już odrębnie zaskarżonego — z uwagą **Dra S. Weinberga sen.** — VII 328.
26. Konieczność edyktalnego wezwania zbiegłego małżonka po myśli § 115 u. c. bez względu na to, czy miejsce jego pobytu było od początku nieznane lub stało się niem dopiero później — z glossą **Dra S. Weinberga sen.** — VIII 378.
27. Dopuszczalność żądania przez kupca zagranicznego odszkodowania w walucie zagranicznej bez względu na walutę w jakiej transakcję zawarto — z uwagą **Dra S. Weinberga sen.** — VIII 380.

28. Prawo pracownika żądania wynagrodzenia za urlop z winy pracodawcy niewykorzystany, — ograniczenie kary umownej na wypadek zerwania umowy o pracę w razie pobierania przez pracownika zasiłku dla bezrobotnych lub rychłego znalezienia przezeń pracy — VIII 382.
29. Dopuszczalność sprostowania z § 10 lit. a) ust. z 16/2 1883 tylko w razie przedstawienia dowodu śmierci osoby uznanej za zmarłą — IX 430.
30. Dopuszczalność dochodzenia roszczenia odszkodowawczego, wywiedzionego z tytułu egzekucyjnego przed wdrożeniem egzekucji; — zbędność dodatkowej zwłoki do dopełnienia zobowiązania opartego na ugodzie sądowej — IX 431.
31. Wymóg uzewnętrznienia woli wykonywania służebności jako swego prawa do nabycia przejazdu jako swego prawa — **z uwagą Redakcji** — X 471.
32. Umowa, nie zaś wina źródłem odpowiedzialności przyrzekającego starania u osoby trzeciej na rzecz wierzyciela po myśli § 880 a) u. c. — X 473.
33. Brak podstępu w rozumieniu § 1328 u. c. w niedotrzymaniu przyrzeczenia korzyści materjalnych za pozamałżeńskie obcowanie cielesne — X 474.
34. Ważność umowy, mocą której lokator oddaje mieszkanie odpłatnie właścicielowi domu dla własnego jego użytku — X 478.
35. Wymóg zatwierdzenia przez sąd egzekucyjny umowy najmu zawartej przez zarządcę przymusowego realności, jeżeli lokal nie był dotąd sposobem najmu użytkowany; — usunięcie takiego lokatora tylko w drodze zarządzenia sądu egzekucyjnego — X 483.
36. Możliwość nabycia służebności przez gminę przez zasiedzenie jedynie pod warunkiem wykonywania prawa przez gminę jako taką — XI 515.
37. Brak obowiązku licytacyjnego nabywcy przedsiębiorstwa do przejęcia pracowników po myśli art. 33 rozp. Prez. Rzp. o umowie o pracę prac. umysł. i § 1409 u. c. — XI 517.
38. Do kwestji odpowiedzialności na wypadek spowodowany ruchem samochodu po myśli § 1 ust. z 9/8 1908 — XI 521.
39. Do kwestji interpretacji umowy o nakład dzieła i skutków pozbycia praw autorskich — XI 524.
40. Granice odpowiedzialności koleji po myśli § 10 b. kolejowej ust. koncesyjnej — z glossą **Dra S. Weinberga sen.** — XI 526.

b) Ustawa o ochronie lokatorów.

1. Prawo nabywcy realności do wypowiedzenia najmu

z powodu zaległości dwóch rat czynszowych w chwili nabycia — I—II 69.
2. Ochrona najemcy części mieszkania służbowego z ust. o ochr. lok. — I—II 70.
3. Niedopuszczalność zarzutu kompenzaty przeciw awizantowi, jeżeli awizat do chwili wypowiedzenia opartego na zarzucie niepłacenia czynszu, nie domagał się potrącenia swoich roszczeń — VII 327.
4. Kilkakrotne ukaranie lokatora za zbrodnię z § 114 u. k. jako ważna przyczyna wypowiedzenia — VII 330.
5. Niezastosowalność art. 2 ust. 1 d. ust. o ochronie lok., w razie braku konsensu budowlanego z jakiejkolwiek przyczyny — VII 331.
6. Niedopuszczalność wypowiedzenia mieszkania służbowego po myśli art. 2 ust. 1 lit. c) ust. o ochr. lok. po upływie czasokresu siedmiodniowego z art. 19 rozp. Prez. Rzp. z 16/3 1928 Dz. U. 35/324 — VII 335.
7. Ważność umowy mocą której lokator oddaje mieszkanie odpłatnie właścicielowi domu dla własnego jego użytku — X 478.
8. Wymóg zatwierdzenia przez sąd egzekucyjny umowy najmu zawartej przez zarządcę przymusowego realności, jeżeli lokal nie był dotąd sposobem najmu użytkowany; — usunięcie takiego lokatora tylko w drodze zarządzenia sądu egzekucyjnego — X 485.
9. Brak ważnej przyczyny wypowiedzenia w razie pobierania czynszu podnajmu stosukowo wygórowanego lecz mieszczącego się w granicach ustawowych — X 519.
10. Zastosowalność art. 23 ust. o zwalczaniu lichwy wojennej do wszelkich mieszkań i lokali bez względu na to, czy podlegają ust. o ochr. lok. czy nie — XI 520.
11. Brak słusznej przyczyny wypowiedzenia z art. 11 ust. 2 lit. f. jeśli lokator korzysta z gościny w mieszkaniu żony i pasierbów. — Podał **Dr. Leon Peiper** — XI 531.

c) Rozporządzenie waloryzacyjne.

1. Zmiana wewnętrznej wartości złotego w kwestji podwyżki alimentacji ugodzonej — I—II 71.
2. Niedopuszczalność stosowania rozp. walor. przy policzeniu sumy koronowej na część dziedziczną w myśl § 793 u. c. — z **glossą Dra S. Weinberga sen.** — III—IV 115.
3. Dopuszczalność przerachowania pożyczki zaciągniętej w kasie sierocej, a przedwcześnie spłaconej mimo braku zastrzeżenia, co do dochodzenia nadwyżki (§ 40 l. 1 rozp. walor.) — III—IV 131.
4. Niedopuszczalność waloryzacji w myśl rozp. walor. po prawomocnej uchwale walnego zgromadzenia spół-

dzielni o przerachowaniu wkładek członków — III—IV 132.
5. Dopuszczalność skargi o ustalenie, że zapłata nastąpić ma wedle równi złota, gdy dłużnik wniósł o przerachowanie na podstawie rozp. walor. — V 200.
6. Dopuszczalność przerachowania tymczasowych alimentów przyznanych żonie po myśli §§ 107 i 117 u. c. według wysokości rat alimentacyjnych przyznanych następnie wyrokiem zapadłym w sporze separacyjnym i obowiązek męża wyrównania różnicy wynikłej z przerachowania — VI 247.

d) Ustawa handlowa i wekslowa.

1. Odwołalność wyboru między sposobami odszkodowania z powodu niedopełnienia umowy (art. 355 kod. handl. — I—II 72.
2. Bierna legitymacja Skarbu Państwa w sprawach o zaginione przesyłki kolejowe — III—IV 127.
3. Do art. 15 i 46 ustawy wekslowej — podał **Dr. Henryk Landesberg** — III—IV 133.
4. Prawo właściciela zaginionej przesyłki kolejowej do wyłączenia z pod egzekucji podatkowej Skarbu Państwa roszczenia spedytora do koleji z tytułu umowy o przewóz — z uwagą **Dra S. Weinberga sen.** — VII 337.

e) Procedura cywilna i norma jurysdykcyjna.

1. W kwestji uchylania przez Sądy grodzkie orzeczeń komisyj rozjemczych dla załatwiania zatargów między pracodawcami a robotnikami rolnymi — III—IV 136.
2. Niewłaściwość Sądu grodzkiego w razie połączenia roszczenia odszkodowawczego z powodu urodzenia dziecka z takiemże roszczeniem z powodu uwiedzenia, przekraczającem kwotę 1000 zł. — V 197.
3. Nierozciągalność zakazu prorogacji z § 6 ust. o interesach ratalnych poza obszar b. zaboru austr. — V 199.
4. Dopuszczalność skargi o ustalenie, że zapłata nastąpić ma wedle równi złota, gdy dłużnik wniósł o przerachowanie na podstawie rozp. walor. — V 200.
5. W kwestji prejudycjalności wyroku karnego, który wskutek umorzenia postępowania na zasadzie ust. amnest. z 22/6 1928 nie urósł w moc prawa — V 201.
6. Niedopuszczalność zmiany własnych prawomocnych uchwał przez Sąd niesporny, z wyjątkiem dotyczących kierownictwa postępowania lub wydanych wyraźnie na czas przejściowy — V 204.
7. Brak stanu sprawy wiszącej dla roszczenia przedstawionego do kompenzaty; niedopuszczalność przedstawienia do kompenzaty roszczenia już odrębnie zaskarżonego — z uwagą **Dra S. Weinberga sen.** — VII 328.
8. Niedopuszczalność wyroku zaocznego poza rozprawą

w razie nieprzedłożenia pełnomocnictwa przez tymczasowego pełnomocnika pozwanego (§ 38 p. c.) w zakreślonym mu czasokresie — VII 338.

9. Niedopuszczalność ograniczenia wypowiedzenia co do części przedmiotu dzierżawy w toku sporu — z uwagą **Dra. S. Weinberga sen.** — VII 339.
10. Niedopuscalność podniesienia dopiero w toku instancyj zarzutu, że sprawa należąca przed sędziego jednostkowego, została rozpoznana przez zespół orzekający, a to dla braku nieważności z § 477 l. 2 p. c. — VIII 384.
11. Wyłączna właściwość komisyj rozjemczych dla sporów między kasami chorych i ich członkami o odszkodowanie lub dopełnienie świadczeń — VIII 386.
12. Zastosowalność przepisu § 91 ust. 2 N. j. o sądzie majątku do skarg cudzoziemców — IX 432.
13. Zastosowalność w procesie syndykackim przepisu § 501 p. c., ograniczającego dopuszczalność środków prawnych w sprawach drobiazgowych — IX 433.
14. Brak przerwy przedawnienia wniesieniem skargi przeciw osobom o sfingowanych adresach — X 479.
15. Niezależność wyniku procesu od wdrożonego w jego toku przeciw pozwanemu postępowania układowego a w szczególności od treści zawartego układu — z glossą **Dra S. Weinberga sen.** — X 481.
16. W kwestji wymogów dopuszczalności skargi o ustalenie, gdy możliwa jest skarga o świadczenie — XI 530.

f) Ordynacja egzekucyjna.

1. Niedopuszczalność przymusowego zarządu przedsiębiorstwa aptecznego przed wydaniem nakazu z § 331 o. e. — V 205.
2. Niedopuszczalność odrębnej egzekucji na dochodach z zarządu przymusowego — V 206.
3. Wolność dorożki samochodowej, będącej jedynym warsztatem pracy zobowiązanego od egzekucji, po myśli § 251 l. 6 o. e. — VI 254.
4. Niedopuszczalność zarzutu przekaznego dłużnika, że zaskarżone roszczenie zostało przez zobowiązanego poddane sądowi polubownemu — z glossą **Dra S. Weinberga sen.** — VI 255.
5. Niewykonalność w Polsce tymczasowego zarządzenia wydanego przez sąd niemiecki — VI 259.
6. Prawo właściciela zaginionej przesyłki kolejowej do wyłączenia z pod egzekucji podatkowej Skarbu Państwa roszczenia spedytora do koleji z tytułu umowy o przewóz — z uwagą **Dra S. Weinberga sen.** — VII 337.
7. Dopuszczalność dozwolenia egzekucji na podstawie zagranicznego wyciągu z rejestru handlowego prowadzonego wedle zasad podobnych do tutejszokrajo-

wych; niedpuszczalność dozwolenia egzekucji przeciw spólnikowi na podstawie tytułu egzekuc. opartego na zobowiązaniu zaciągniętem przez likwidatorów — **z glossą Dra S. Weinberga sen.** — VIII 387.

8. Wykonalność tytułu egzekucyjnego uzyskanego w b. dzielnicy austrjackiej, na obszarze b. dzielnicy pruskiej przeciw następcom prawnym dłużnika po zaopatrzeniu tytułu klauzulą wykonawczą z §§ 724 i 730 niem. ust. o post. cyw. — Właściwość sądu. który wydał tytuł egzekucyjny do umieszczenia powyższej klauzuli — IX 435.
9. Wymóg zatwierdzenia przez sąd egzekucyjny umowy najmu zawartej przez zarządcę przymusowego realności. jeżeli lokal nie był dotąd sposobem najmu użytkowany; — usunięcie takiego lokatora tylko w drodze zarządzenia sądu egzekucyjnego — X 485.
10. Brak obowiązku licytacyjnego nabywcy przedsiębiorstwa do przejęcia pracowników po myśli art. 35 rozp. Prez. Rzp. o umowie o pracę prac. umysł. i § 1409 u. c. — XI 517.

g) Ordynacja układowa i konkursowa.

1. Zamieszczenie wierzytelności w spisie majątkowym dłużnika jako podstawa prawa do głosowania w postępowaniu układowem — **z uwagą Redakcji**—III—IV 138.
2. Rozstrzygnienie o zgaśnięciu wpisów hipotecznych na realnościach należących do masy konkursowej lub układowej — dopuszczalne dopiero przy rostrzygnieniu o sposobie ukończenia dotyczącego postępowania — VI 259.
3. Dpuszczalność dochodzenia w walucie zagranicznej roszczenia zgłoszonego w walucie krajowej w myśl § 14 ord. ukł. w razie niedotrzymania układu, przy pozostaniu w mocy poręczenia osoby trzeciej — VII 340.
4. Dopuszczalność zaskarżenia rekursem uchwały zatwierdzającej układ przez wierzyciela, który nie brał udziału w postępowaniu układowem — VIII 392.
5. Niezależność wyniku procesu od wdrożonego w jego toku przeciw pozwanemu postępowania układowego, a w szczególności od treści zawartego układu — z glossą **Dra S. Weinberga sen.** — X 481.

h) Inne ustawy.

1. Niedopuszczalność ubezpieczenia od ognia budynków na sumę przenoszczącą urzędowe oszacowanie P. Z. U. W. — **z uwagą Dra S. Weinberga sen.** — III—IV 120.
2. Bierna legitymacja skarbu Państwa w sprawach o zaginione przesyłki kolejowe — III—IV 127.
3. Do definicji „wypadku“ w rozumieniu ustawy z 28/12

1887 Dz. p. p. Nr. 1 ex 1888, o ubezp. od wypadków — III—IV 128.

4. W kwestji uchylania przez Sądy grodzkie orzeczeń komisyj rozjemczych dla załatwiania zatargów między pracodawcami a robotnikami rolnymi — III—IV 136.
5. Nierozciągalność zakazu prorogacji z § 6 ust. o interesach ratalnych poza obszar b. zaboru austr. — V 199.
6. Dopuszczalność odmiennych umów indywidualnych mimo przyjętego zobowiązania wynagradzania pracowników wedle umowy zbiorowej — VI 253.
7. Sprzedawca bufetowy w restauracji — pracownikiem umysłowym; prawo pracodawcy natychmiastowego wydalenia pracownika za wypijanie trunków przedsiębiorstwa; należność wynagrodzenia za godziny nadliczbowe mimo trzymania przedsiębiorstwa otworem w porze nocnej z zezwolenia władzy — VII 332.
8. Prawo pracownika żądania wynagrodzenia za urlop z winy pracodawcy niewykorzystany; — ograniczenie kary umownej na wypadek zerwania umowy o pracę w razie pobierania przez pracownika zasiłku dla bezrobotnych lub rychłego znalezienia przezeń pracy — VIII 382.
9. Wyłączna właściwość komisyj rozjemczych dla sporów między kasami chorych i ich członkami o odszkodowanie lub dopełnienie świadczeń — VIII 386.
10. Do kwestji należności zapomogi po myśli art. 76 rozp. Prez. Rzplitej z 22/8 1927 D. U. Nr. 77/673 o zwalczaniu zaraźliwych chorób zwierzęcych — X 476.
11. Brak obowiązku licytacyjnego nabywcy przedsiębiorstwa do przejęcia pracowników po myśli art. 35 rozp. Prez. Rzp. o umowie o pracę prac. umysł. i § 1409 u. c. — XI 517.
12. Zastosowalność art. 23 ust. o zwalczaniu lichwy wojennej do wszelkich mieszkań i lokali bez względu na to, czy podlegają ust. o ochr. lok czy nie — XI 520.
13. Do kwestji odpowiedzialności za wypadek spowodowany ruchem samochodu po myśli § 1 ust. z 9/8 1908 — XI 521.
14. Do kwestji interpretacji umowy o nakład dzieła i skutków pozbycia praw autorskich. — XI 524.
15. Granice odpowiedzialności koleji po myśli § 10 b. kolejowej ust. koncesyjnej — **z glossą Dra S. Weinberga sen.** — XI 526.

V. ORZECZNICTWO KARNE.

1. Świadomość wywołania jednego ze skutków wymienionych w § 85 lit. b) ust. karnej, choćby bez zamiaru jako istota zbrodni z tegoż § 85 lit. b) — **podał Dr. Maurycy Fruchs** — I—II 73.

VI. ORZECZNICTWO ADMINISTRACYJNE.

1. Do udzielania zezwoleń na urządzenie prywatnych żydowskich domów modlitwy jakoteż zgromadzeń w celu nabożeństwa lub praktyk rytualnych władze administracji ogólnej nie są właściwe. **Podał Dr. Kehos Schulbaum** — XI 532.
2. Do wydawania zarządzeń z zakresu prawa budowlanego i policji ogniowej powołane są urzędy gminne, a nie władze administracji ogólnej. **Podał Dr. Kehos Schulbaum** — XI 532.

VII. Z NADESŁANYCH KSIĄŻEK I CZASOPISM.

1. Przepisy o przerachowaniu. **S. S. N. Dr. Włodzimierz Dbałowski i adwokat Dr. Jan Przeworski.** — (Rec. L.) — I—II 82.
2. Rejestr handlowy. Na tle dekretu z dnia 7 lutego 1919. **Adam Chełmoński.** — (Rec. L.) — I—II 83.
3. Le principe de la bonne foi. **François Gorphe.** — (Rec. Dr. Leon Oberlender) — III—IV 162.
4. Komentarz do kodeksu post. karnego. **Dr. Leon Peiper.** (Rec. Axer) — III—IV 165.
5. Zarys polskiego prawa robotniczego. **Dr. Z. Fenichel.** — (Rec. Dr. J. Bross) — III—IV 166.
6. Polskie orzecznictwo cywilne dla zaboru austr. za lata 1918—1929; Polskie orzecznictwo do ordynacji egzekucyjnej, konkursowej, ugodowej i zaczepnej. **Dr. Jakób Reinhold.** — (Rec. Wg.) — III—IV 167.
7. Zagadnienie dokształcania urzędników państwowych i komunalnych. **Leon Władysław Biegeleisen** — III—IV 168.
8. Podział administracyjny Rzeczypospolitej Polskiej. **Suski Juljan** — III—IV 168.
9. Sprawozdanie Prezesa Prokuratorji Generalnej R. P. za rok 1928 w związku z dziesięcioleciem 1919—1928 (Rec. Wg.) — III—IV 169.
10. Review of Polish Law and Economics — III—IV 170.
11. Satysfakcja honorowa w życiu i w prawie. **Marjan Niedzielski.** — (Rec. Wg.) — III—IV 170.
12. Przemówienia **Dra Rubina Sokala i Prof. Dra Marcelego Chlamtacza,** wygłoszone 27/6 1929 przed. N. T. A. (Rec. Wg.) — III—IV 172.
13. Entwicklungstendenzen im deutschen Privatrechte. **Dr. Ludwik Wertheimer;** Ueber Gegenwart und Zukunft der Privatrechtwissenschaft. **Dr. Max Gutzwiller.** (Rec. Dr. Fryderyk Halpern) — V 212.
14. Lebendiges Recht. **Karl Heinsheimer.** (Rec. Dr. Fryderyk Halpern) — V 214.

15. Okupacja niemiecka na Litwie w latach 1915—1918. **Stefan Glaser** — (Rec. Wg.) — V 215.
16. Rechtsvergleichendes Handwörterbuch für das Zivil- und Handelsrecht des In- und Auslandes. **Dr. Franz Schlegelberger** — (Rec. L.) VI 261.
17. Handwörterbuch der Rechtswissenschaft. **Dr. Fritz Stier-Somlo** und **Dr. Alexander Elster** — (Rec. L.). — VI 263.
18. System prawa karnego skarbowego. **Dr. Leon Hartmann** — (Rec. L.) — VI 264.
19. Badania nad nieletnimi przestępcami. Poczucia moralne — (Rec. Axer) — VII 342.
20. O uwzględnieniu zarzutów wekslowych, w szczególności formalnych dotyczących ważności weksla. **Dr. Roman Piotrowski** — (Rec. Dr. S. Weinberg) — VII 344.
21. Rechtspolitische und rechtsvergleichende Beiträge zum zivilprozessualen Beweisrecht. **Dr. Helmut Rühl** und **Char. N. Fragistas** — (Rec. Dr. Fryderyk Halpern) — VII 347.
22. Probleme des englischen Rechtslebens. **Dr. Heinrich Gerland.** — Rechtseinheit und Rechtsprechung. **H. von Weber** — (Rec. Dr. Fryderyk Halpern — VII 350.
23. Psychologie und Psychopathologie der Aussage. **Otto Mönkemöller** — (Rec. L.) — VIII 393.
24. Englische Rechtsprobleme und die deutsche Zivilprozessreform. **Dr. Heinrich Gerland** — (Rec. Dr. Fryderyk Halpern) — VIII 394.
25. Kodeks cywilny R. S. F. S. R. wraz z kodeksem ustaw o małżeństwie, rodzinie i opiece. Przełożył i wstępem poprzedził **Dr. Stanisław Tylbor** — (Rec. L.) — VIII 395.
26. Prawo międzynarodowe. Cz. I. **Prof. Juljan Makowski** — (Rec. L.) — IX 440.
27. Die Bilanz der Aufwertungstheorie. **Dr. Arthur Nussbaum** — (Rec. Dr. Fryderyk Halpern) — IX 442.
28. Kalendarzyk polityczny na rok 1930 pod redakcją **St. Cieszkowskiego** — (Rec. L.) — IX 442.
29. Biuletyn Urzędniczy Nr. 7—8 — IX 443.
30. Zobowiazania międzynarodwe Polski 1919—1929. **Dr. Juljan Makowski** — (Rec. L.) — X 486.
31. Organisation und Berufsethik der Anwälte und Richter der Vereinigten Staaten von Amerika und die deutsche Rechtsanwaltschaft. **Dr. jur. et rer. pol. Hans Pohl** — (Rec. L.) — X 487.
32. Prawo teatralne. **Seweryn Wandycz.** — (Rec. Dr. S. Weinberg sen. — X 488.
33. Słownik ilustrowany języka polskiego **M. Arcta** — X 489.
34. Biblioteka orzecznictw — tomiki VII—X: 1) Polskie orzecznictwo handlowe dla b. zaboru austr. za lata

1918—1930; — 2) Polskie orzecznictwo procesowe cywilne dla b. zaboru austr. za lata 1919—1930; — 3) Najnowsze orzecznictwo do ustawy o ochronie lokatorów. **Dr. Jakób Reinhold**; — 4) Orzecznictwo do kodeksu postępowania karnego cz. I. **Dr. Zygmunt Wusatowski.** — (Rec. Wg.) — X 489.

35. Ustawodawstwo językowe Rzeczypospolitej Polskiej. **Leon Zieleniewski** — X 490.
36. Zwierciadło szlacheckie. Wschód, tom I. **Przemysław Dąbkowski** — (Rec. Dr. Weinberg sen.) — X 490.
37. Polskie prawo pracy. **Dr. Aleksander Raczyński** — (Rec. L.) — XI 535.
38. Rocznik prawniczy wileński. Rok IV. — (Rec. L.) — XI 535.
39. Hoesicka Bibljografja prawnicza polska 1918—1928. Zestawił **Stanisław Łoza** — przejrzał i słowem wstępnem poprzedził **Henryk Mościcki** — (Rec. L.) — XI 537.
40. Prawdy i herezje. **Dr. Stanisław Piekarski** — XI 537.
41. Studja nad patrycjatem lwowskim wieków średnich. **Józef Skoczek** — (Rec. Dr. S. Weinberg sen.) — XI 538.
42. Krwawa zemsta u Słowian. **Iwan Czomow** — (Rec. Dr. S. Weinberg sen.) — XI 538.
43. Zarys prawa o umowie ubezpieczenia. **Bolesław Rotwand** — (Rec. Dr. S. Weinberg sen.) — XI 539.
44. Sądownictwo handlowe. **Prof. Dr. M. Allerhand** — (Rec. Dr. S. Weinberg sen.) — XI 539.
45. Dowody składowe według polskiego prawa o domach składowych. **Seweryn Szer** — (Rec. Dr. S. Weinberg sen.) — XI 539.
46. Program Badań Socjologicznych w zakresie zagadnień narodowościowych w województwach wschodnich Rzeczypospolitej Polskiej. **Dr. Stanisław Orsini Rosenberg** — XI 540.
47. Struktura zawodowa i społeczna ludności żydowskiej w Polsce. **Dr. Jerzy Gliksman** — XI 541.
48. Revue Polonaise de Législation Civile et Criminelle. Tom II. — XI 541.
49. Księga wojskowa Krzysztofa Radziwiłła. **Jerzy Rundstein** — (Rec. Dr. S. Weinberg sen.) — XI 542.
50. Skorowidz Dziennika Ustaw za czas od 1/1 1928— 1/4 1930. **Janusz Pierzchałski i Stefan Szymorowski** — XI 542.
51. Kalendarze Pillera i Neumanna — XI 542.

Drukarnia „Sztuka“ Lwów, pl. Strzelecki 2. —

Należytość pocztową opłacono ryczałtem.

Rok VII. STYCZEŃ—LUTY 1930. Nr. 1—2.

GŁOS PRAWA

WYCHODZI RAZ NA MIESIĄC,
REDAGOWANY PRZY WSPÓŁUDZIALE PRZEDSTAWICIELI
NAUKI I PRAKTYKI PRAWA PRZEZ
Dra ANZELMA LUTWAKA,
ADWOKATA WE LWOWIE.

„Lud walczyć musi o prawo
jak o mury miasta!"

Heraklit z Efezu.

MIEJSCE WYDANIA: LWÓW.

PRENUMERATA kwartalna 8 zł., półrocz. 16 zł., całorocz. 30 zł. prócz porto.
CENA ZESZYTU NINIEJSZEGO zł. 6 — PRÓCZ PORTA.
SKŁAD GŁ. NA KONGRESÓWKĘ: KSIĘGARNIA F. HOESICKA W WARSZAWIE.
UL. SENATORSKA 22.
ADRES REDAKCJI i ADMINISTRACJI: LWÓW, UL. SYKSTUSKA 38.
Telefon Nr. 28-74.

Treść:

(Ciąg dalszy na str. 3. okładki)

ROK VII. STYCZEŃ—LUTY 1930. Nr. 1-2.

GŁOS PRAWA

WYCHODZI RAZ NA MIESIĄC

redagowany przez Dra ANZELMA LUTWAKA, adwokata we Lwowie
przy współudziale przedstawicieli nauki i praktyki prawa.

ADRES REDAKCJI i ADMINISTRACJI:
LWÓW, UL. SYKSTUSKA 38. — TELEFON 28-74.
KONTO CZEKOWE P. K. O. Nr. 152.812.

PRENUMERATA: kwartalna 8 zł., półroczna 16 zł., całoroczna 30 zł.

DR. IUR. ET PHIL. WITOLD STEINBERG.

Zagadnienie rzeczywistości norm prawnych*).

W szkicu tym pragnę poddać dyskusji zagadnienie rzeczywistości norm prawnych, a to przedewszystkiem z punktu widzenia filozoficznego, a w szczególności ontologicznego oraz punktu widzenia teorji prawa. Główne myśli wygłosiłem w Krakowskiem Towarzystwie Filozoficznem dnia 20 grudnia 1928 jako odczyt pod powyższym tytułem.

I. KRYTERJA RZECZYWISTOŚCI.

Pozostawiając na boku pytania w rodzaju takich jak: czem jest rzeczywistość? przejdziemy wprost do pytania, które da się poprawnie naukowo postawić i ma określony ściśle sens: jakie są **kryterja** przedmiotów rzeczywistych w odróżnieniu od innych? tj. czem się różnią przedmioty rzeczywiste od innych przedmiotów?

Z pośród napotykanych w literaturze filozoficznej kryterjów rzeczywistości wymienimy i omówimy kilka, a jedno z nich wybierzemy.

1) Jeśli założymy istnienie podmiotu poznającego (czy też podmiotów poznających) i przedmiotów poznawanych,

*) Z nadesłanej nam obszerniejszej pracy młodego a wysoce uzdolnionego autora ogłaszamy powyżej dwa rozdziały — (pierwszy i końcowy) — które w dostatecznej mierze odzwierciedlają zasadnicze poglądy i konkluzje autora w zakresie danego zagadnienia — Przyp. Red.

możemy dzielić przedmioty na rzeczywiste i nierzeczywiste na tej podstawie, że rzeczywiste **nie są zależne od podmiotu**, w przeciwieństwie do nierzeczywistych.

Pomijając nieokreślone znaczenie terminu „podmiot“ zwrócić należy uwagę na wieloznaczność terminu „zależny od“, gdyż niewiadomo o jakiej zależności mowa, a mianowicie, czy o jednej z wielu przyrodniczych, czy też o jakiejś zależności logicznej. Najważniejszym jednak argumentem przeciw przyjęciu tego kryterjum jest okoliczność, że niektóre przedmioty psychologji są w zupełności zależne od podmiotu, a mimo to nie bez podstaw uchodzą za rzeczywiste.

2), 3), 4) — Kierunki sensualistyczne wysuwają następujące kryterja rzeczywistości: 2) **widzialny** (Chwistek, Wielość rzeczywistości str. 31 i n.) — 3) **dotykalny** w prawie rzymskiem spotykamy res corporales — res quae tangi cernique possunt I. de reb. incorpor II 2) lub — 4) **spostrzegalny zmysłowo.**

We wszystkich tych kryterjach uderza sformułowanie oparte o pojęcie możliwości (końcówka „alny“). Wyłączne oparcie się na pojęciu aktualności (widziany, dotykany, spostrzegany) zacieśniłoby bowiem świat przedmiotów rzeczywistych wyłącznie do przedmiotów **obecnie** przez dany podmiot widzianych, dotykanych, czy też spostrzeganych zmysłowo, a zatem jeden i ten sam przedmiot teraz byłby dla danego przedmiotu rzeczywisty, a już w chwilę potem nie, — nie mówiąc już o tem, że to co dla jednego podmiotu byłoby rzeczywiste, nie byłoby niem dla drugiego (np. ślepego). Dlatego też odwołują się zawsze autorzy posługujący się temi kryterjami do pojęcia możliwości. Rzeczywistem jest to, co zasadniczo **może** być widziane, czy też wogóle spostrzeżone zmysłowo, — Chwistek (L. c. str. 32 i n.) chcąc zakres możliwości zacieśnić odróżnia jeszcze rzeczy widzialne w warunkach **normalnych** od rzeczy w normalnych warunkach niewidzialnych, a to dla rozstrzygnięcia kwestji, czy np. kula ziemska, lub odwrotna strona powierzchni księżyca są przedmiotami widzialnymi. Nadto w skład tak zakreślonego zakresu pojęcia rzeczywistości wchodzą nietylko rzeczy w przeszłości i obecnie widziane, lecz również rzeczy w przyszłości widzialne. Powstaje więc pytanie, czy przedmioty te są już obecnie rzeczywiste, czy też nie. Na to nie otrzymujemy odpowiedzi.

Przeciw powyższym kryterjom 2), 3), 4) przemawia również argument, że pozbawia ono realności przedmioty psychiczne. Sztuczne konstrukcje zmysłu wewnętrznego (reflexion Locke'a, innerer Sinn Kanta) są próbą uniknięcia tej konsekwencji.

5), 6) — Kierunki psychologizujące w ontologji uży-

wają jako kryterjum rzeczywistości przedmiotów 5) **względnej niezmienności i częstości występowania pewnych kompleksów wrażeniowych** (Hume, Treatise on human nature tł. Lipps str. 295 i n.). — Kryterjum to nie pozwala na jednoznaczną odpowiedź w każdym konkretnym wypadku gdyż zarówno niezmienność jak i częstość występowania są tylko względne, zależą więc od przedmiotów, z któremi dokonano porównania. Ponadto sprawdzian ten wprowadza już pewną wypracowaną teorję ontologiczną (konscjencjonalizm: wszystko cokolwiek istnieje, jest treścią pewnej świadomości).

Kryterjum 6) uznające za rzeczywiste tylko przedmioty **zależne pomiędzy sobą,** a niezależne od t. zw. grupy jaźniowej, jest przeniesieniem kryterjum 1) w sferę psychologizującej ontologji. Przemawiają więc przeciwko niemu te same argumenty, co przeciw tamtemu mutatis mutandis, a nadto ta okoliczność, że wprowadza ono niepotrzebnie zbyt wiele założeń metafizycznych.

7) — Kryterjum, za którem oświadcza się w literaturze filozoficznej polskiej K o t a r b i ń s k i (Przegląd filoz. 1920: W sprawie istnienia przedmiotów idealnych) odróżnia przedmioty rzeczywiste od innych na tej podstawie, że pierwsze mają **określone miejsce w przestrzeni i w czasie,** a drugie nie. — Kryterjum to wykazuje m. zd. cechy użyteczności zasadzające się w możliwie malej ilości założeń i możliwie, jednoznacznem określeniu, dającem w każdym wypadku konkretnym jedną tylko odpowiedź. Naukowa filozofja nie wymaga zresztą obecnie przynajmniej, tak znacznej ścisłości by różnice zachodzące pomiędzy przestrzenią euklidesową a nie-euklidesowemi lub między czasem absolutnym Newtona a czasem względnym Minkowskiego i Einsteina, dały się odczuć przy rozstrzyganiu rzeczywistości lub nierzeczywistości jakiegoś konkretnego przedmiotu. Chodzi bowiem **zasadniczo** o to, czy dany przedmiot ma własności przestrzenne i czasowe („miejsce w czasie“).

Przeciw powyższemu kryterjum 7) można jednak przytoczyć ważki zarzut. Jeśli bowiem istnieją nieprzestrzenne przedmioty psychologji (np. uczucia), choć dające się przyporządkować pewnym przedmiotom przestrzennym (organizmy żyjące) i mające określone miejsce w czasie, to nie ma dostatecznej podstawy, by odmówić im rzeczywistości jedynie dlatego, że są same przez się nieprzestrzenne.

8) — Dlatego też wydaje się nam najlepszem przyjęcie **samego kryterjum czasowości.** To, co się da umieścić w określonem miejscu szeregu czasowego, to jest rzeczywiste i tylko to jest rzeczywiste. Ściślej wyrazić to można: **Przedmiot jest rzeczywisty, gdy sąd orzekający, że przed-**

miot ten znajduje się w określonem miejscu szeregu czasowego, jest prawdziwy i tylko wówczas dany przedmiot jest rzeczywisty.

W obrębie tak pojętej rzeczywistości osobną dziedzinę stanowią przedmioty **przestrzenne** tj. świat przyrody materjalnej martwej (przedmioty fizyki i chemji) i żywej (przedmioty biologji). Świat (m. i. nieprzestrzennych) przedmiotów **psychologji** da się przyporządkować pewnym przedmiotom przestrzennym (organizmom żywym) w ten sposób, że dane konkretne wrażenie czy uczucie, da się przyporządkować jednemu i tylko jednemu organizmowi. Nadto przyporządkowane danemu organizmowi przedmioty psychologji tworzą **kompleks**, w którym nie występują takież przedmioty przyporządkowane innym organizmom, t. j. moje bezpośrednie dane nie są takiemi dla kogoś innego.

Szereg czasowy obejmuje zarówno świat przedmiotów i przebiegów materjalno-przestrzennych jak i świat (m. i. nieprzestrzennych) doznań psychicznych. W tym związku zaznaczyć wypada, że użycie **czasu** jako kryterjum rzeczywistości, nie przesądza zupełnie zagadnienia ontologicznego, czy samo następstwo zjawisk, a więc czy sam szereg czasowy jest czemś realnem, czy też może złudą wywołaną specyficzną strukturą naszej świadomości.

Dla odgraniczenia sfery rzeczywistości przyjęliśmy kryterjum czasowości. Co zatem nie ma miejsca w szeregu czasowym, to nie jest rzeczywiste. A zatem przedmioty matematyki i logiki, twory takie jak np. liczby i stosunki między niemi, nie są rzeczywiste. Czy tem samem nie istnieją?

Pojęcie **istnienia** (egzystencji) jest szersze co do zakresu od pojęcia **rzeczywistości.** Wszystkie bowiem przedmioty rzeczywiste istnieją — nie każdy jednak przedmiot istniejący jest rzeczywisty. Istnieją wszelkie przedmioty matematyki i logiki, jeżeli są niesprzeczne, do sprzeczności w obrębie danego systemu nie prowadzą i w danym systemie dedukcyjnym się zawierają (por. Ajdukiewicz: Z metodologji nauk dedukcyjnych, 1921, str. 55 i n.). Przedmioty te jednak nie są rzeczywiste. To ostatnie matematyczne pojęcie istnienia (egzystencji) przyjmujemy wbrew B. Russell'owi (Einführung in die math. Philosophie, tł. niem. str. 140).

IV. CZY NORMY PRAWNE SĄ RZECZYWISTE?

Jako **normy** stanowią one wypowiedzi posiadające pewien swoisty sens. Na wypowiedzi zaś składają się trzy czynniki:

1) pewne realne słowa wypowiedziane, gesty lub mimika;

2) równie realne przebiegi psychiczne, a więc faktyczne uczucia, myśli czy postanowienia wypowiadającego — i

3) sens związany z daną wypowiedzią, na które wskazują symbole tj. czynnik pod 1).

Wypowiedzi można rozpatrywać jako **czvnności** czy przebiegi, a wówczas sens (czynnik 3) zlewa się razem z psychicznym aktem pomyślenia (czynnik 2) jako sens faktycznie przez wypowiadającego pomyślany.

Gdy jednak rozpatrujemy wypowiedzi jako **wytwory,** wówczas sens faktycznie przez **wypowiadającego** pomyślany cofa się na plan dalszy, a rozstrzygającą rolę odgrywają same symbole (czynnik 1) i społecznie (konwencjonalnie) z niemi związany sens czyli **znaczenie** (czynnik 3). Niewątpliwie **symbole nie posiadają zupełnie ściśle określonych znaczeń,** tak, że przez nowe ich zestawienie można znaczenie ich przesuwać i wyrażać nowe pojęcia i myśli. Nie znamy bezpośrednio myśli wypowiadającego a więc i **faktycznie pomyślanego sensu** danej wypowiedzi, jak wogóle żadnych cudzych faktów psychicznych. O tem, że zachodzi różnica między sensem faktycznie przez wypowiadającego pomyślanym, a sensem, który łączą postronni z daną wypowiedzią — przekonują nas liczne nieporozumienia życia potocznego i naukowego. Jeśli zaś od wypowiedzi słownych przejdziemy do pisanych tj. wypowiedzi, których symbole trwają czas z góry nieoznaczony po zakończeniu czynności wypowiadającego, wówczas różnica między psychicznym aktem pomyślenia pewnego sensu (treści) przez wypowiadającego, a sensem związanym objektywnie z samemi symbolami występuje w całej pełni.

Łatwo tu o przykłady. K r a s i ń s k i pisząc swą Nieboską Komedję, uważał ją za pełną energji apologję Kościoła i arystokracji. Wiadomo zaś, że sam utwór posiada treść daleko głębszą i mniej „partyjną". Każdy prawnik cywilista wie, że zdania współtwórców kodeksu danego nie są bezwzględnie trafne, gdy chodzi o interpretację jego postanowień. Posiada on bowiem **swój własny sens,** którego ustalenie jest właśnie rzeczą prawników interpretatorów.

Sens wypowiedzi takich odrywa się od myśli faktycznej autora czy autorów i różni się od niej często bardzo znacznie. Zawsze jednak nawet tam, gdzie różnic niema, musimy rozróżnić fakt pomyślenia pewnego sensu od samego tego sensu (treści pomyślanej).

Fakt pomyślenia jako przebieg dokonywający się w pewnym określonym czasie, uznać należy za **rzeczywisty.** Samego sensu (treści pomyślanej) w żadnym określonym punkcie, czy też odcinku szeregu czasowego umieścić

nie można, sens ten więc nie należy do świata rzeczywistego. Można go tylko przyporządkować pewnym przedmiotom realnym, a mianowicie danym symbolom.

Przedmiotem **idealnym** będziemy nazywać taki przedmiot, którego wszystkie składniki, są nierzeczywiste w naszem znaczeniu lub też, którego składniki rzeczywiste mają **wyłącznie** charakter symbolów tj. znaczą pewną treść pomyślaną.

Gdy tę definicję przyjmiemy, wówczas wypadnie uznać wypowiedzi rozpatrywane jako **wytwory** (a nie jako przebiegi) za przedmioty idealne.

Ponieważ o normach prawnych wiemy, że jako normy są wypowiedziami, więc i one są przedmiotami idealnymi.

Normy prawne są to, jak wiemy, normy **względne**, a więc uzasadnienie obowiązywania ich odwołuje się do istnienia pewnych faktów normatywnych. Pominięcie tych faktów normatywnych przez t. zw. czystą naukę prawa (reine Rechtslehre) odbiera tejże nauce wogóle charakter nauki o prawie w znaczeniu tradycyjnem i w znaczeniu tutaj przez nas przyjętem.

1) Jako normy względne **obowiązujące**, mają normy prawne ex definitione zapewnione istnienie tych faktów normatywnych tj. sądy o istnieniu tych faktów są prawdziwe.

O jakież więc **fakty** chodzi?

a) Przedewszystkiem o fakty **wyraźnego** ustanowienia norm tych, a więc o pewne przebiegi społeczne. Na fakt wyraźnego ustanowienia normy składa się zarówno wypowiedzenie pewnych słów, wypisanie ich lub inne znaki (gesty, mimika) a więc pewne przebiegi fizyczne jak i towarzyszące tym znakom przebiegi psychiczne (wyobrażenia, uczucia i postanowienia) osób dających te znaki. Są to wszystko zjawiska **rzeczywiste.** Ponadto jednak składają się na taki akt ustanowienia pewne **znaczenia** (sensy) wypowiedzianych słów lub inaczej wyrażonych znaków, a wiec przedmioty nierzeczywiste. Nie można ich sprowadzić do wyobrażeń, czy też myśli osób, od których pochodzą znaki, gdyż zdarza się często, że twórca normy, jeśli jest nawet jednostką (tj. jeżeli norma nie pochodzi ze zbiorowego aktu ustanowienia) wskutek np. przemówienia się, czy też błędu w pisaniu, wyraża co innego, niż rzeczywiście postanowił,*) a gdy mamy do czynienia ze zbiorem większej ilości osób, które współdziałają w ustanowieniu danej normy, wówczas badanie **„rzeczywistej woli ustawodawcy“**

*) Por. wyczerpujące uwagi prof. Gołąba: Konieczne sprostowania w dziedzinie nauki o działaniach prawnych. — Czas. pr. i ekon 1920, str. 21 i n.

staje się zupełnie złudnem i jedynie oparcie się o wewnętrzną prawidłowość logiczną treści oznaczonych przez symbole, a więc sposób postępowania zupełnie niepsychologiczny, pozwala na poprawną interpretację danej normy.

b) Nadto napotykamy fakty normatywne, na które powołuje się uzasadnienie norm t. zw. **prawa zwyczajowego.** Są to, jak się wyraża teorja romanistyczna, **usus diuturnus** i **opinio necessitatis.** Usus diuturnus są to fakty przestrzegania w postępowaniu przez ludzi danego społeczeństwa pewnych określonych norm, a raczej fakty zachowywania się członków danego społeczeństwa w podobnych sytuacjach w pewien określony sposób. Opinio necessitatis jest to faktycznie wśród członków danej grupy społecznej panujące przekonanie o obowiązywaniu danej normy, a więc pewna całość rzeczywistych przebiegów psychicznych i dyspozycyj do nich wiodących.

Przestrzeganie danej normy przez przodków czy też obecnie przez członków pewnych zawodów, jak również społeczne przekonanie o ich charakterze obowiązującym, są to fakty rzeczywiste, które dadzą się stwierdzić z dostateczną naukową precyzją.

2) Normy wszystkie odnoszą się intencjonalnie **do postępowania,** wymagają pewnych działań jako obowiązujących, odnoszą się zatem do przedmiotów (przebiegów) psychofizycznych, a więc rzeczywistych. Z tej cechy norm wynika niemożliwość konstruowania **norm o normach** i przez to logiczna **teorja typów** do norm nie da się stosować. Zawsze bowiem normy dotyczą obowiązku **rzeczywistego** postępowania w pewien sposób; mogą więc istnieć wprawdzie normy o **ustanawianiu** norm, lecz nigdy wprost o normach.

3) Normy prawne grożą sankcją wykonywaną w imieniu grupy społecznej przez organ tejże, a więc sankcją pewnych tworów społecznych o charakterze ontologicznie mieszanym, realno-egzystencjonalnym.

4) Często normy prawne zawierają postanowienia ograniczające obowiązywanie do pewnego terytorjum (np. państwa lub jego części) lub też do pewnego okresu czasu (np. na przeciąg kilku lat).

Od norm etyki absolutnej odróżnia normy prawne okoliczność opisana pod 1) (normom prawnym jako obowiązującym odpowiadają istniejące realne lub mieszane (społeczne) fakty, na których opiera się uzasadnienie obowiązywania tych norm), pod 3) (zawierają sankcję i pod 4) (obowiązywanie ich jest ograniczone zwykle w przestrzeni i w czasie). Żadna z tych okoliczności nie zachodzi, gdy mowa o normach etyki absolutnej.

Jedynie intencjonalny charakter zwrócony ku real-

nemu postępowaniu ludzkiemu (2) jest wspólny normom prawnym i normom etyki absolutnej.

Przedmiotami norm prawnych są realne przebiegi, a mianowicie zachowanie się organizmów posiadających życie psychiczne lub przedmiotów, którym psychikę przypisujemy. Jak już w ciągu poprzednich rozważań podkreślono, możemy jednak **sens** norm jako swoistych wypowiedzi. odróżnić od **przedmiotu** tych norm. To samo można zrobić, gdy chodzi o sens twierdzeń matematycznych i logicznych. O sensach możemy wydawać sądy wyższego rzędu. Są to t. zw. **sądy o sądach lub sądy o normach.** W sądach tego rodzaju przedmiotami są sensy sądów, czy też norm niższego rzędu. Należy jednak ściśle rozróżniać takie przedmioty rzędu wyższego od przedmiotów sądów matematyki i logiki, o których poprzednio była mowa, zwanych w teorji typów Russella indywiduami. Wskutek możności formułowania sądów o sądach, czy też normach, sądów o sądach o sądach czy też normach itd. istnieją przedmioty nieograniczonej w zasadzie ilości rzędów. Zaznaczyliśmy już, że jedynie norm o normach formułować sensownie nie można.

Te rozważania były konieczne, by wykazać, że przedmiotów matematyki i logiki nie można stawiać na jednym poziomie z przedmiotami prawoznawstwa. Te ostatnie bowiem są pewnymi **sensami** wypowiedzi, należą więc do rzędu drugiego, gdy przedmioty matematyki nie są sensami pewnych wypowiedzi, lecz przedmiotami pierwszego rzędu („indywiduami“).

Jeśli więc nawet przyjmiemy, że przedmioty logiki i matematyki istnieją niezależnie od funkcji myślenia, oczywiście zawsze tylko relatywnie ze względu na danv system matematyki czv logiki, to sprawa takiegoż istnienia przedmiotów prawoznawstwa pozostanie na razie nierozstrzygnięta.

Chodzi bowiem o to, czy **istnienie** sensów wypowiedzi, niezależnie od ich pomyślenia, da się przyjąć, czy nie. Czy więc, jeśli **kilka osób wydaje** sądy o sensie pewnej wypowiedzi, wówczas każdy myśli o innym przedmiocie, czy też każdy o tem samem. Przyjęcie pierwszej ewentualności prowadzi do wniosku, **że wszelkie porozumienie się między ludźmi jest ściśle biorąc niemożliwe,** a w najlepszym razie, gdy odchylenia międzv pomyślanymi przez różnych ludzi sensami są nie wielkie, powstaje złudzenie, że ludzie ci nawzajem się rozumieją i myślą o tem samem...

Wydaje się nam, że tutaj zachodzi przyporządkowanie wielojednoznaczne (**„mane-one“**) pomiędzy szeregiem psychicznych aktów sądzenia z jednej strony, a jednym i tylko

jednym przedmiotem, którym jest sens rozpatrywanej przez danych ludzi wypowiedzi.

Tak więc dochodzimy do wniosku, że również i sensom wypowiedzi, a zatem i sensom norm prawnych nie można odmówić **bytu egzystencjonalnego.**

Ponieważ wiemy już, że sensy norm prawnych czyli, wyrażając się mniej ściśle, normy prawne są przedmiotami rzędu wyższego niż rzeczywistość, która jest ich przedmiotem, a wiadomo nam również, że stosunek jaki zachodzi między normami prawnemi, a rzeczywistością, nie jest stosunkiem prawdy lub fałszu, lecz stosunkiem obowiązywania lub nie obowiązywania — przeto nie zdziwi nas, gdy stwierdzimy, że **prawidłowość panująca w obrębie norm prawnych, nie pokrywa się zupełnie z prawidłowością rzeczywistej przyrody.** Np. w dziedzinie norm prawnych spotykamy skutki prawne, które przeniesione analogicznie w dziedzinę przyrodniczą musielibyśmy nazwać cudami: np. wbrew zasadzie przyrodniczej *facta infecta fieri non possunt,* unieważnienie małżeństwa wedle § 98 austr. u. c. działa ex tunc: lub też wbrew przyrodniczej zasadzie zachowania energji i sformułowanej w prawie rzymskiem w duchu prawa natury paremji: *nemo in alium plus iuris transferre potest quam ipse habet,* w myśl § 367, 456 austr. u. c. można nabyć w sposób pochodny więcej uprawnień, niż posiadał poprzednik.

Na zakończenie jeszcze jedna uwaga. Na postawione w tytule pytanie daliśmy w ciągu powyższych rozważań odpowiedź tej treści, że normy prawne, rozważane jako **wytwory,** nie są przedmiotami rzeczywistemi, a posiadają byt egzystencjonalny i to nie pierwszego rzędu, lecz drugiego rzędu, lecz o tyle swoisty, że **między normami prawnemi, a rzeczywistością zachodzą** (opisane powyżej) **stosunki następujące:**

1) normom prawnym odpowiadają istniejące społeczne fakty normatywne;

2) normy prawne odnoszą się do realnych działań (ludzkich);

3) normy prawne obowiązują zwykle w ograniczonej przestrzeni i w określonym czasie. W konkluzji tedy zdajemy sobie sprawę z tego, że zagadnienie nasze rozważaliśmy z punktu widzenia ontologji, posługując się logistyczną teorją typów, a nie ze stanowiska socjologicznego. Te same bowiem normy prawne rozważane nie jako wytwory. lecz jako **społeczne przebiegi** (społeczne akty ustanawiania norm, wypełniania i przekraczania norm) okażą się tworami posiadającemi równy wszelkim innym przedmiotom społecznym byt, a więc byt ontologicznie mieszany, gdyż składają się na nie elementy częścią rzeczywiste, częścią zaś idealne.

DR. NORBERT KNOEBEL (Kraków).

W kwestji przestępności spędzenia płodu,

Istnieje wielka rozbieżność pojęć i sądów, jeśli chodzi o uznanie karalności spędzenia płodu. Rozstrzygnięcie tej kwestji jest bardzo trudne, gdyż w grę wchodzi szereg względów, zarówno natury społecznej, jak etycznej. Niepoślednią rolę odgrywa tu także tradycja z zakorzenionemi odwiecznie pojęciami oraz interes państwa, o którego obywateli chodzi.

Problem ten należy dzisiaj do najbardziej spornych tak w prawie jak w medycynie, co jest następstwem historycznego kształtowania się tego pojęcia jako ciężkiego przestępstwa kryminalnego. Z drugiej jednak strony współczesne prądy prawne, społeczne i filozoficzne uderzają z wielką siłą o podstawy względnie motywy karalności tego działania. Coraz częściej dają się słyszeć głosy, że karalność spędzenia płodu jest dzisiaj anachronizmem nie dającym się usprawiedliwić, że przeciwnie, godzi ona w interesy państwa i społeczeństwa. Głosy te są wyrazem opinji nie wyłącznie poszczególnych osób, lecz także szeregu poważnych ugrupowań zawodowych prawników i lekarzy, które w dalszym ciągu postaram się przedstawić.

Śledząc historyczny rozwój tego przestępstwa widzimy że spędzenie płodu było w różnych czasach w poszczególnych ustawodawstwach rozmaicie traktowane.*)

W Grecji starożytnej i w republikańskim Rzymie nie było ono wogóle karane. Jako przestępstwo wprowadzone zostało poraz pierwszy do kodyfikacji Justyniana. Prawo germańskie znało spędzenie płodu jedynie w postaci uszkodzenia ciała zadanego kobiecie ciężarnej, i tylko wówczas ulegało ono ukaraniu. Dopiero prawo kanoniczne występuje poraz pierwszy w sposób zdecydowany w obronie płodu, a jako motyw podaje to, że przez spędzenie płodu pozbawia się go koniecznego dla zbawienia duszy chrztu. Od tej

*) Uwagi o historycznym rozwoju tego przestępstwa przedstawiam na podstawie cennych prac prof. Dra Stefana **Glasera** „Kilka uwag o spędzeniu płodu. ze stanowiska prawa karnego“ Warszawa 1927 i Henryka **Strasmana** „Przestępstwo przerwania ciąży“ Warszawa 1928. Prace te obok studjów prof. **Grzywo-Dąbrowskiego** i prof. **Wachholza** są najnowszemi publikacjami z tej dziedziny w literaturze prawniczej polskiej. — W literaturze powszechnej zaś możemy się poszczycić niepospolitą ostatnią publikacją **Boya-Żeleńskiego**: „Piekło kobiet“ (Wydawnictwo „Alfa“ 1930).

bezwzględnej zasady były jednak i w prawie kanonicznem liczne wyjątki i ograniczenia z powodu rozróżniania między foetus animatus i non animatus, t. j. płodem nieuduchowionym a uduchowionym, który rozpoczynał się dopiero w 80 dni po zapłodnieniu. Spędzenie dokonane przed tym terminem nie było uważane za zabójstwo. Nowy atoli Corpus iuris Can. z 27. V. 1917 nie czyni już tego rozróżnienia i uznaje zawsze spędzenie płodu za delikt przeciw życiu.

Ten kanoniczny punkt widzenia przyjęła Carolina dla celów swej polityki państwowej, znanej dzisiaj pod nazwą polityki populacyjnej, w imię interesów państwa zainteresowanego w jak największej ilości urodzeń dostarczających mu żołnierzy i podatników.

Odtąd ten wzgląd decyduje o karalności tego przestępstwa we wszystkich ustawodawstwach. Interes państwa tak dalece góruje nad interesem i losem poszczególnych obywateli, że przestępstwo to przez długie wieki karane jest śmiercią, a celem utrwalenia w społeczeństwie poczucia przestępności tego czynu zmobilizowano zarówno Kościół, jak i naukę, medycynę, ekonomję i statystykę, które miały wykazać, jak bardzo groźnem dla społeczeństwa i państwa jest spędzenie płodu.

Z nastaniem epoki oświecenia dał się zauważyć i w tym kierunku pewien prąd reformatorski, zmierzający do złagodzenia kar za spędzenie płodu.

Pod wpływem filozofów XVIII wieku, filozofów humanitaryzmu, prąd ten znów się ożywił, bez większych jednak pozytywnych śladów w ustawach karnych, które prawie bez wyjątku traktują po dzień dzisiejszy spędzenie, jako przestępstwo zagrożone surową karą, zarówno po stronie osób trzecich, jak i samej matki.

Ten stan rzeczy zmienił się jednak zasadniczo w ostatnich latach. Coraz częściej poczęły odzywać się głosy domagające się zupełnego uchylenia karalności tego czynu, lub przynajmniej, dopuszczenia odstępstwa od zasady *bezwzględnej* karalności, w wypadkach tzw. wskazań lekarskich, prawnych i socjalnych. Hasła te zyskały dzisiaj powszechne prawo obywatelstwa. Idea bezwzględnej karalności spędzenia płodu jest już całkowicie zarzucona, a walka toczy się jedynie między zwolennikami zupełnego uchylenia karalności, a propagatorami zasadniczej karalności, uwzględniającej równocześnie szereg okoliczności wyłączających bezprawność czynu. Zwolennicy bezwzględnej karalności spędzenia płodu są dzisiaj w rozsypce, a kardynalne ich argumenty, zaczerpnięte z tez polityki populacyjnej, jakoby warunki polityczne i gospodarcze państwa za-

leżały od potrzebnej liczby przyrostu zaludnienia, poprostu zbankrutowały. Okazało się bowiem, że w kraju o największej liczbie urodzeń, w Ameryce, liczba spędzeń płodu jest też rekordową, najwyższą na świecie. Zrozumiano, że państwo jest zainteresowane nie w dużej liczbie urodzeń, lecz jedynie w liczbie odchowanych i zdrowych dzieci, bo te tylko stanowią o jego sile i potędze, a przeciwnie zbyt wielka liczba urodzeń powoduje tylko proletaryzację społeczeństwa, choroby i wzrost przestępców.

Dlatego też w Holandji, a więc w kraju o wybitnej kulturze państwowej i społecznej, istnieją specjalne instytucje społeczne uświadamiające kobiety o metodach chronienia się przed ciążą, w Anglji zaś Izba Lordów wezwała rząd w roku 1928 do usunięcia zakazu, który wprzód zabraniał instytucjom społecznym podobnego uświadamiania. Zrozumiano w końcu „że charakter obywatela państwa nie może i nie powinien wchłaniać całkowicie jednostki ludzkiej jako takiej, i czynić z niej narzędzie dla osiągnięcia mniej lub więcej rozumnych celów państwowych" (Glaser cit. op. str 38) i dlatego nikt, żadne państwo nie może zmuszać bezwzględnie matki do rodzenia, choćby chodziło o płód poczęty wskutek np. zgwałcenia.

Wprawdzie bronią jeszcze ostatni Mohikanie zasady bezwzględnej karalności tego czynu i atakują, nieraz bardzo namiętnie, obóz przeciwny (v. artykuł prezesa Fleszyńskiego w „Głosie Sądownictwa"), należą już jednak do przeszłości i tradycji i żaden prawodawca, z wyjątkiem nowego projektu faszystowskiego kodeksu karnego, argumentów ich więcej nie uwzględnia. Jedynie we Włoszech nowy projekt stara się zrealizować faszystowską zasadę: prolificare è verbo fascista, — płodzenie jest słowem faszystowskiem, a od pomyślnego rozwiązania tego problemu spodziewa się Mussolini wzrostu potęgi nowej Italji. Lecz właśnie przykład nowoczesnych Włoch wykazuje najwyraźniej, że wszelka walka państwa w tym kierunku jest walką z wiatrakami.

Liczba bowiem urodzeń we Włoszech w ostatnich latach spadła, i to mimo wszystkich istniejących już zakazów. zapobiegających nietylko przerwaniu ciąży, lecz także wprowadzeniu w obrót handlowy i sprzedaży środków, zapobiegających zapłodnieniu. — „Sypialnie nie chcą słuchać Mussoliniego" jak się dowcipnie wyraził pewien dziennikarz, a społeczeństwo włoskie nie chce się dać zepchnąć do roli reproduktorów i samic.

Przypatrzmy się teraz argumentacji zwolenników całkowitej bezkarności omawianego czynu, względnie obozu oświadczającego się za utrzymaniem względnej karalności czynu, z odstąpieniem od niej w pewnych wypadkach, na-

zwanych „wskazaniami" prawnemi. lekarskiemi i socjalnemi.

Twierdzą ci ostatni, że spędzenie płodu przedstawia niebezpieczeństwo z uwagi na stan zdrowia narodu, ponieważ pozostawia ono zawsze głębokie ślady chorobowe u matki. Nie są tu również obojętne — ich zdaniem — zadania wychowawcze i umoralniające ustawy karnej, która dlatego też nie może legalizować czynów przeciwnych naturze, i podstawowej instytucji społecznej t. j. małżeństwu, jako urządzeniu, którego pierwszym celem jest utrzymanie rodzaju ludzkiego. Przez uchylenie karalności spędzenia płodu zmniejszyłoby się poszanowanie życia ludzkiego wogóle. Z tych zasadniczych przyczyn sprzeciwiają się całkowitej bezkarności spędzenia. Z drugiej strony jednak, licząc się z wymogami codziennego życia, pragną i ci nawet zwolennicy zasadniczej karalności spędzenia płodu, wprowadzić do ustawy szereg pozytywnych przyczyn, dla jakich spędzenie winno być wolne od kary, a nawet wprost nakazane przez prawo.

Przyczyny te nazwali „wskazaniami" i dzielą je na lekarskie, prawne i społeczne. A więc w pierwszym rzędzie ma być spędzenie wolne nietylko od kary, lecz wogóle od charakteru bezprawia, gdy ma zapobiec niebezpieczeństwu dla życia, lub zdrowia matki. Tego rodzaju wypadek przewiduje projekt niemiecki w par. 254. Ze względów prawnych, czyn nie może być bezprawny wówczas, gdy płód poczęty został wskutek karygodnego działania, np. zgwałcenia, uwiedzenia do nierządu, kazirodztwa itd. W końcu ze względów socjalnych, nie można uznać za bezprawie spędzenia tam, gdzie urodzenie się dziecka zaciążyłoby zbytnio na rodzicach ze względu na ich warunki materjalne, zdrowotne itd. Przyjście dziecka na świat w takich warunkach godzi bowiem równocześnie w interesy społeczeństwa, skoro notoryczne jest, że z dzieci wychowanych w nędznych warunkach wyrastają przeważnie albo ludzie chorzy, lub co gorsza przestępcy. Jedni zaś i drudzy są tylko ciężarem dla społeczeństwa.[1])

Głównym dziś przedstawicielem powyższego kierunku w literaturze prawniczej polskiej jest prof. Dr. Stefan

---

[1]) W literaturze najnowszej sięgnięto już nawet — do wątpliwego zd. naszem — projektu ustawowego unormowania dopuszczalności i sposobu zgładzania wszelkiego rodzaju t. zw. „balastowych" istnień ludzkich w szczególności nieuleczalnie chorych umysłowo. Zob. Karl Binding u. Alfred Hoche: Die Freigabe der Vernichtung lebensunwerten Lebens. — Przyp. Red.

Glaser, który przedmiotowemu zagadnieniu poświęcił wiele źródłowej pracy.

Natomiast zwolennicy całkowitej bezkarności spędzenia dowodzą, że przedewszystkiem, sama powaga ustawy żąda, by przepis o karalności spędzenia został z kodeksu usunięty. Ustawa winna być respektowaną, zaś doświadczenie uczy, że karalność spędzenia jest fikcją. Liczby jakie w tym przedmiocie podaje prof. Grzywo-Dąbrowski (Czasopismo sądowo-lekarskie r. II Nr. 4 i „Głos sądownictwa" styczeń 1930) świadczą najdobitniej o bankructwie represji karnej w stosunku do tych przestępstw. W Warszawie od roku 1918 do 1924 ze wszczętych o poronienie 229 spraw, umorzono 59%. Zaś w sprawach o poronienie, które znalazły się na wokandzie w warszawskim sądzie okręgowym zapadł wyrok uwalniający w 64%. W sądzie apelacyjnym w Warszawie w tymże samym czasokresie uniewinniono 33.8% oskarżonych o rozmyślne poronienie. Cyfry te świadczą o tem, jak trudno przychodzi samym sędziom zasądzić za to przestępstwo i jak bardzo niepopularny jest u nich przepis o karalności spędzenia płodu. Wszak nawet dzieciobójstwo po porodzie popełnione zażywa w praktyce — jak wiadomo — łagodnej, a nawet pobłażliwej oceny. Z drugiej zaś strony ta znikoma ilość spraw wszczętych w sądzie o poronienie, 229 wypadków od r. 1918 do 1924, gdy w jednym roku liczba poronień w samej Warszawie dosięga 20.000, wykazuje, że lwia część poronień nie dochodzi nigdy do wiadomości sądu, i, że ofiarą tego przepisu padają jedynie kobiety najbiedniejsze, które szukają pomocy u znachorów i fuszerów-wydrwigroszów, co z reguły kończy się ich ciężkiem kalectwem lub śmiercią. Dopiero bowiem w tych wypadkach sprawa dochodzi do sądu, tak że w rezultacie najbiedniejsze te kobiety poza kalectwem narażone są jeszcze na mękę postępowania karnego.

Liczby spędzeń w innych krajach są jeszcze większe. (W Niemczech około 400.000 rocznie, w Ameryce półn. około dwa miljony rocznie, w samym Nowym Yorku 80.000 rocznie itd).

Ze względów politycznych potęga państwa wymaga jedynie dużej liczby dzieci zdrowych i odchowanych, co jest możliwe tylko przy odpowiedniej regulacji urodzeń. Państwo zainteresowane jest jedynie w statystyce zmniejszania się śmiertelności, a nie w bezwzględnie dużej liczbie urodzeń. Przy fatalnych warunkach mieszkaniowych większości miast, przedewszystkiem w Europie, w Polsce w szczególności, wielka liczba urodzeń oznacza tylko wzrost śmiertelności, nędzy i przestępczości, co szkodzi państwu i uszczupla jego potęgę. Względy militarne są tu także obojętne, bo przedewszystkiem ewentualność przyszłej

wielkiej katastrofy wojennej, zdaje się być jeszcze dość odległą. powtóre będzie to raczej wojna mózgów i wynalazków, w której liczba żołnierzy będzie zgoła obojętną.

Zresztą i Kościół nie uznawał za dzieciobójczynię niewiasty, która sprowadza poronienie, zanim dusza wstąpi w ciało (foetus non formatus, inanimatus). Na tej zasadzie też nawet najgorliwsi wyznawcy Kościoła dopuszczają spędzenia w pierwszych trzech miesiącach, kiedy płód nie jest jeszcze życiem samoistnem.

O ile chodzi o względy zdrowotne. to wobec współczesnego stanu medycyny i warunków. w jakich ona pracuje, obawy o zdrowie matki nie mają żadnego uzasadnienia. Powtóre przez zalegalizowanie spędzenia, zmniejsza się znacznie liczba śmiertelnych poronień, co się jasno tłumaczy tem. że jak długo spędzenie jest poczytane za bezprawie. przeprowadzają je w ukryciu osoby niefachowe i w warunkach nieodpowiednich. I tak wykazują liczby, że np. w Berlinie na 1000 poronień i porodów w latach 1922 do 1924 było 11 do 14 wypadków śmiertelnych, natomiast w Leningradzie, gdzie spędzenie jest ulegalizowane, były w tym czasie tylko 2 do 3 wypadki śmierci ze spędzenia.

Bardzo ważnym jest też zarzut podniesiony przez zwolenników całkowitego usunięcia tego przestępstwa, że ono jest w istocie bardzo „kastowe“ i godzi jedynie w kobiety najbiedniejsze, najbardziej opuszczone i nieszczęśliwe. Bogate znajdą zawsze pomoc lekarską i odbywają nieraz bardzo luksusowe poronienia w sanatorjach... Biedne zaś nie znajdując pomocy w Kasach Chorych, w szpitalach itd. wpadają w sidła rozmaitych znachorów i partaczy i okupują spędzenie często chorobą. kalectwem. a nawet śmiercią.Nadto te tylko najnieszczęśliwsze kobiety narażone są na hańbę i niebezpieczeństwo sądowego postępowania karnego. skoro jedynie w wypadkach jaskrawego partactwa dowiadują się sądy o spędzeniu i pociągają winnych do odpowiedzialności.

Uważam. że między zwolennikami tego obozu, a zwolennikami warunkowej karalności przy uwzględnieniu „wskazań“, o których poprzednio mówiłem, w istocie rzeczy niema dużej różnicy. „Wskazania“ te bowiem w praktyce zawsze wykluczą karalność czynu. Niema zatem różnicy co do istoty rzeczy, zachodzi ona tylko co do formy. Ci nazywają rzecz po imieniu i mówią poprostu o uchyleniu karalności spędzenia. drudzy zatrzymując dla tradycji z a s a d ę karalności. jako firmę, w rzeczywistości godzą się także na jej uchylenie, przynajmniej w najczęstszych. a najbardziej na uwzględnienie zasługujących wypadkach.

Obserwując rozwój nowoczesnego ustawodawstwa od-

nośnie spędzenia płodu, zauważyć można, że porusza się on po linji całkowitego uchylenia karalności tego działania, oczywiście z wyjątkiem Włoch, co się jednak tłumaczy specyficznymi warunkami ustrojowymi tego kraju. Poza kodeksem sowieckim, który legalizuje spędzenie płodu dokonane przed upływem trzech miesięcy trwania ciąży w odpowiednich warunkach i przez specjalistę, po tym zaś czasie za zezwoleniem odpowiedniej komisji, — na stanowisku bezkarności stoi projekt kodeksu karnego **norweskiego** i kodeks karny **estoński** z 20 VI 1929, którego par. 193 stanowi, — że spędzenie płodu staje się karalnem (kara do 6 miesięcy aresztu) w razie dokonania po upływie więcej niż trzech miesięcy od chwili poczęcia. Zabieg ten w obrębie trzech miesięcy ciąży jest prawnie dozwolony, zabronione jest jednak wykonanie go przez osoby nieuprawnione. W powojennej **Austrji** dotychczas nie przeprowadzono reformy starego kodeksu karnego. Złożony w parlamencie projekt reformy tego kodeksu odnośnie spędzenia płodu, przewiduje również zupełne uchylenie charakteru bezprawia, o ile dokonano je przed upływem trzech miesięcy od chwili zajścia w ciążę. Natomiast projekty **niemieckiej** reformy poruszają się po linji „pomocy koniecznej“ pojętej bardzo szeroko, a uzasadniającej bezkarność czynu.

Zobaczymy obecnie, jak się ta sprawa przedstawia w **Polsce.**

W Państwie naszem problem ten jest szczególnie aktualny. — Polska jest bowiem jednym z najbardziej płodnych narodów, skąd rocznie emigrują dziesiątki tysięcy bezrobotnych, nie mogąc znaleść pracy w ojczyźnie. w kraju zaś samym panuje znaczne bezrobocie. Z drugiej strony jesteśmy właśnie w dobie kodyfikacji własnego prawa karnego, materjalnego. Łatwiej też jest u nas stworzyć coś nowego i oryginalnego, niźli w innych krajach, gdzie trzeba naprzód burzyć stary gmach tradycji, a dopiero na jego gruzach budować nowy.

Komisja Kodyfikacyjna, w której ręce złożono ukształtowanie przyszłego kodeksu karnego, zajęła zrazu wobec problemu spędzenia płodu stanowisko nieprzychylne, wychodząc z założenia **bezwzględnej karalności czynu,** a odnośny art. 141 w części szczególnej kodeksu karnego brzmiał:

„Kobieta, która płód swój spędza lub pozwala na spędzenie go przez inną osobę, ulega karze więzienia do lat 5-ciu“. — Art. 142 przewidywał kary dla pomocników.

Po dziesięciu latach atoli Komisja Kodyfikacyjna w drugiem czytaniu projektu zdecydowała się na częściową modyfikację tych postanowień przez dodanie nowego artykułu **142 a)** który brzmi:

„Sprawca czynu z art. 141, 142 nie ulega karze, jeśli zabieg był dokonany przez lekarza **i przytem był konieczny ze względu na zdrowie matki, dobro rodziny lub ważny interes społeczny**".

Odstąpiła zatem Komisja Kod. od bezwzględnej karalności tego przestępstwa i przyjęła zasadę „wskazań socjalnych". Stanowisko jej w porównaniu z pierwotnem brzmieniem art. 141 jest o wiele łagodniejsze, bo art. 142 a) umożliwia w praktyce najszerszy liberalizm w traktowaniu przestępstw spędzenia płodu.

Czem się tłumaczy ta zmiana stanowiska Komisji Kodyfikacyjnej? — Oddziałały tu bezwątpienia nowe prądy i poglądy, które poprzednio starałem się naszkicować, a których zewnętrznymi wyrazicielami są nowe kodeksy Rosji, Estonji i Norwegji. Oddziałało niechybnie też stanowisko uczonych polskich jak prof. Glaser i prof. Grzywo-Dąbrowski, którzy mimo znacznych nawet dość głębokich różnic w zapatrywaniach na ten problem, poddali stanowisko Komisji Kodyf. dosadnej krytyce, ogniskując przeciw niemu szereg zasadniczych argumentów. A przemówiło też wreszcie samo społeczeństwo polskie, trwające do niedawna jeszcze w głębokiej apatji względem omawianego tak doniosłego dlań zagadnienia.

Dopiero ostatnio zabrali w tej sprawie głos najpoważniejsi przedstawiciele prawa i medycyny i okazało się, że między stanowiskiem Komisji Kodyfikacyjnej, a powołaną fachową opinją społeczeństwa zachodzi zasadniczy rozdźwiek, że społeczeństwo domaga się raczej całkowitego skreślenia z kodeksu karnego wszelkich postanowień o przerwaniu ciąży, podobnie jak się to już stało z przestępstwami tego rodzaju, jak sodomia i homoseksualizm. Zbiorowym wyrazicielem tej opinji społeczeństwa stał się **Drugi Zjazd prawników polskich** odbyty w Warszawie między 29/IX, a 2/X 1929 r. Zjazd ten nie powziął wprawdzie w tej sprawie, jak zresztą w żadnej innej formalnych uchwał, bo nie było głosowania i to stanowi znaczny tego Zjazdu minus, — odbyta jednak na nim dyskusja na opracowany przez prof. G l a s e r a temat „Zagadnienie spędzenia płodu w ustawodawstwie nowoczesnem" ujawniła właściwe stanowisko społeczeństwa polskiego.

Zasadniczą tezą prof. Glasera było utrzymanie karalności spędzenia płodu, **przy dopuszczeniu znacznych odstępstw i odchyleń w wypadkach wskazań lekarskich, prawnych i socjalnych.** W tych wypadkach spędzenie płodu ma być niekaralne.

To stanowisko prof. Glasera znane było z dotychczasowych jego prac i przedstawia się jako naturalne rozwinięcie i skrystalizowanie jego tez. Wielką natomiast niespo-

dziankę zgotowali dalsi mówcy Zjazdu. którzy oświadczyli się wręcz za całkowitem uchyleniem tego przestępstwa w przyszłym kodeksie polskim. W rzędzie tych rzeczników znalazły się eminentne osobistości jak b. prezes Sądu Najwyższego Mogilnicki. b. prezes Sądu apelacyjnego Czerwiński. prof. Dr. Grzywo-Dąbrowski, już od szeregu lat walczący o uchylenie karalności tego przestępstwa a nawet przedstawiciele prokuratury pp. wiceprokuratorzy Kowerski i Grzybowski i sędzia dla nieletnich p. Grabińska wypowiedzieli się w myśl wskazań referenta prof. Glasera. a więc za uchyleniem w zasadniczych wypadkach karalności spędzenia płodu.

Najwymownieszym tłumaczem panujących w tej mierze w społeczeństwie poglądów stał się ostatnio Boy-Żeleński. Poraz drugi wystąpił on do walki o urzeczywistnienie elementarnych konieczności społecznych w dziedzinie prawa — po raz drugi od czasu jego słynnych „Dziewic konsystorskich“ poświęcił on swój wielki talent pisarski, finezję djalektyki i ostrze ironji rozważaniu pilnych spraw społecznych. Gdy jednak w „Dziewicach konsystorskich“ ujmuje on piekące zagadnienia rozwodów raczej pod kątem gryzącej ironji i sarkazmu, to wydane ostatnio **„Piekło kobiet“** (wydawnictwo „Alfa“ — Warszawa 1930) zawiera zwięzłą i rzeczową rekapitulację całokształtu zagadnienia karalności spędzenia płodu. Znać, że autor porusza bardzo mu bliski temat, że do walki staje nietylko Boy społecznik-refomator, lecz także lekarz-fachowiec, przejęty głęboką troską o dobro swego społeczeństwa. Mówi do nas lekarz, który naocznie przekonał się o nędzy tych tysięcy nieszczęśliwych kobiet. nie mogących pozwolić sobie na zbytek luksusowych poronień w wykwintnych sanatorjach i wpadających przeto w szpony partaczy, „bab“. i kalectwem demonstrujących bezsensowe okrucieństwo odnośnych przepisów.

Dlatego też feljetony Boya zebrane w „Piekle kobiet“ czyta się podobnie jak **Credego „Frauen in Not“**, gdzie autor walczy o analogiczną reformę art. 218 niemieckiego kodeksu karnego. „Piekło kobiet“ to poważny i ciężki akt oskarżenia przeciwko społeczeństwu, które nie umie bronić najżywotniejszych swych praw. przeciwko kobietom za ich niezrozumiałą apatję i milczenie. a nie mniej też przeciw samemu ustawodawcy polskiemu t. j. Komisji kodyfikacyjnej. Sama Komisja Kodyfikacyjna względnie jej członkowie. są tu jednak najmniej winni. Boy sam to w końcu uznaje i poszczególnym jej członkom wystawia świadectwo najlepszej woli i zrozumienia nowych prądów. Jako ciało zbiorowe bowiem, Komisja Kodyfikacyjna nie może wystąpić zbyt radykalnie. nie może zerwać za jednym zamachem

wszelkich nici tradycji, związanych z tem zagadnieniem, dopóki nie wie, że stoi za nią społeczeństwo i jego opinja. Dlatego też uważa Boy i to zupełnie słusznie, że głos decydujący należy w tym wypadku do samego społeczeństwa, i że w miarę jak ono się wypowie, Komisja ukształtuje ostatecznie przepisy art. 141 i nast. kodeksu karnego, bo Komisja kod. nie może być bardziej radykalną niż samo społeczeństwo i dlatego w pierwszym rzędzie musi ona wyczekać wypowiedzenia się jego opinji.

Wszelka tedy kampanja prasowa, zarówno w czasopismach zawodowych jak i na łamach pism codziennych, jest w tym wypadku niezmiernie pożądaną, odtworzy ona bowiem opinję najszerszych warstw społeczeństwa i umożliwi samej Komisji Kod. zajęcie odpowiedniego stanowiska.

Nie można bowiem przyjąć, by wstawienie cyt. art. 142 a) do kodeksu karnego rozwiązało już ostatecznie cały splot zagadnień. Tam gdzie chodzi o problem tak ważny, o los tysięcy kobiet, nie można pojęć uogólniać, jak to czyni Komisja kod. w cyt. art. i pozostawiać sędziemu do swobodnej oceny, czy w danym wypadku zaistniał odpowiednio ważny „interes społeczny" uzasadniający zabieg, względnie, czy domagało się go „dobro rodziny". Oznaczałoby to w rzeczywistości stworzenie sytuacji równie niebezpiecznej, jak i niepewnej, a w rezultacie zmusiłoby kobiety do szukania w dalszym ciągu pomocy u pokątnych partaczy i fuszerów, właśnie ze względu na tę niepewność, i sam wstyd chodzenia po sądach. Wstyd ten może być niekiedy nawet silniejszy niż obawa samej kary. W każdym zaś razie, o ile ustawodawca polski zamierzałby pozostać przy swej zasadniczej koncepcji objętej powyższym art. 142 a), to należy szerokie i ogólne pojęcia jak „dobro rodziny" i „interes społeczny" uzupełnić w sposób, któryby w przyszłości wskazywał wyraźnie intencję prawodawcy, a tem samem wykluczał wszelkie spory na temat interpretacji tego art. Uważałbym zatem, że po określeniu „dobro rodziny" należałoby przykładowo i uzupełniająco umieścić zdanie: np. „jej warunki materjalne, mieszkaniowe..." a po określeniu „interes publiczny" — np. „ choroby dziedziczne małżonków i t. p.

Widzimy zatem, że redakcja art. 142 a) Kodeksu karnego, nie rozwiązuje omawianego zagadnienia całkowicie, aczkolwiek w praktyce może ułatwić wyjście ze sytuacji zarówno oskarżonym, jak i samym sędziom, zmuszonym stosować ten przepis, niejednokrotnie wbrew własnemu przekonaniu.

Uważam natomiast, że jedyne rozwiązanie tego piekącego zagadnienia, leży nie w tej czy owej bardziej lub mniej liberalnej redakcji przepisów o spędzeniu płodu,

lecz przeciwnie, w całkowitem usunięciu przestępstwa z ustawy karnej. Płonne są obawy niektórych sceptyków, że wówczas wszyscy rzucą się natychmiast do spędzania płodów, albowiem instynkt matki i uczucie macierzyństwa są najsilniejszą dźwignią moralną, a kobieta—matka tylko w skrajnej ostateczności ucieka się do zagłady własnego płodu.

H. BEHRMANN (Łódź).

Przestępstwa na szkodę wierzycieli według Projektu Kodeksu Karnego Komisji Kodyfikacyjnej.

Analiza z pogranicza prawa karnego i cywilnego. *)

II.

Przedstawiliśmy powyżej zasady Projektu w interesującej nas materji oraz ich analizę przedewszystkiem pod względem dogmatycznym, pragniemy obecnie przystąpić do analizy niektórych z tych zasad z punktu widzenia instytucyj **prawa prywatnego,** a na równi z niemi — ze stanowiska **potrzeb obrotu gospodarczego,** którego ochronę karnoprawną mają przepisy powyższe stanowić.

Kolizja między prawem prywatnem a prawem karnem zawsze się uwydatnia przy stosowaniu przepisów znajdujących się na pograniczu ich obojga. Uważamy dlatego za wskazane i celowe, aby przy tworzeniu takich przepisów unikać wszystkiego, co mogłoby w praktyce stać się powodem do „potyczek granicznych". Temi samemi pobudkami kierują się i kryminaliści, w porę wypowiadając swe zdanie na temat kolizyj dających się przewidzieć między projektami ustaw cywilnych a zasadami obowiązującego prawa karnego, że wspomnę tylko o świetnej rozprawie L i s z t a p. t. „Die Grenzgebiete zwischen Privatrecht und Strafrecht. Kryminalistische Bedenken gegen den Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuches f. d. Deutsche Reich",[23]) która się ukazała w wydanych przez Bekkera i Fischera „Przyczynkach do wyjaśnień i oceny projektu B. G. B." Niechaj i nam wolno będzie wyrazić poniżej skromne „cywilistyczne wątpliwości" i rozważania w stosunku do omówionego rozdziału Prajektu Kom. Kodyf.

---

*) Rozdział I tej pracy zob. w zeszycie Nr. 12 Gł. Pr. z r. 1929.
[23]) Berlin—Lipsk, J. Guttenberg, 1889.

Powróćmy przedewszystkiem do kwestji, którą poruszyliśmy mimochodem na wstępie, że się tak wyrazimy, z „obowiązku kronikarskiego", a mianowicie, czy warunkiem karalności przestępstw na szkodę wierzycieli ma być upadłość lub niewypłacalność. Odpowiedź na to pytanie pozwolimy sobie poprzedzić kilkoma uwagami wstępnemi. które ułatwią zorjentowanie się w kwestji będącej jabłkiem niezgody w nauce i praktyce prawa.

Za punkt wyjścia rozważań przyjmiemy treść będącego osią sporu art. 182 Projektu: ukrycie przedmiotów majątkowych lub zmyślenie zobowiązań w zamiarze pokrzywdzenia wierzycieli.

Ponieważ terminologja użyta w art. 182 Projektu jest zaczerpnięta z § 239 Konk.-Ordn. (w tym ostatnim jest więcej stanów faktycznych i sposobów działania, nie mówiąc już o warunku upadłości wzgl. zaprzestania wypłat), przeto pozwolimy sobie terminologję tę interpretować na podstawie wskazówek wypływających z licznych odnośnych komentarzy niemieckich.

W zgodzie z powyższem zkładadamy, że przez wyraz „ukrycie" należy rozumieć to, co niemiecka literatura przedmiotu rozumie przez odpowiednik — „Verheimlichen" (w związku z § 239 p. 1 K. O.), t. j. usunięcie przedmiotów majątkowych z pola widzenia wierzycieli. Działanie może polegać nietylko na usunięciu tych przedmiotów pokryjomu (schowaniu w pojęciu fizycznem), lecz i na zaprzeczeniu ich istnienia, zużyciu, darowaniu, zbyciu, i to nawet nieruchomości, jeżeli jej istnienie było poprzednio zaprzeczone wzgl. utajone, albo o ile sprzedaż nastąpiła pozornie.[24]) Do przedmiotów majątkowych należy zaliczyć nietylko zmysłowe, ale i niezmysłowe, jak prawa rzeczowe i obligatoryjne. Zniszczenie natomiast rzeczy nie podpada pod „ukrycie", gdyż „ukryć" można tylko coś po ukryciu istniejącego; przemawia za tym wnioskiem i to, że w prawie niemieckiem zniszczenie zalicza się do t. zw. „Beiseite schaffen", terminu użytego w § 239 obok „Verheimlichen", a niemającego odpowiednika w art. 182 Projektu.

To, według projektu, jest jedną stroną działania, skierowaną — sprecyzujemy rzecz — w stosunku do aktywów dłużnika. Działanie przestępne może być skierowane i do pasywów. § 239 K.—O. mówi o uznaniu lub wykazaniu zmyślonych długów, art. 182 Projektu zaś — tylko o zmyśleniu długów. Zmyślenie jest działaniem czynnem, uznanie natomiast — biernem. Wynika stąd, że Projekt uznaje za przestępstwo tylko czynny sposób działania w stosunku do pasywów.

[24]) Kleinfeller Petersen, l. c., str. 690: Olshausen l. c., str. 1512.

Gdyby wszystkie wyżej opisane działania oderwać od „zamiaru pokrzywdzenia wierzycieli“. a zastanowić się nad ich treścią prawną — skutecznie opierając się sugestji płynącej ze skojarzenia tych czynów z przepisami karnemi, należałoby dojść do wniosku, że same przez się czyny te są w gruncie rzeczy dozwolonemi działaniami w stosunku do własnego majątku, gdyż wszelkie takie działania są atrybutami prawa własności i z niego wypływają. W nieodłącznie związanem z **prawem własności** uprawnieniu do rozporządzania rzeczą według uznania właściciela mieści się przecież możność i darowania rzeczy i umieszczenia jej w jakiemkolwiek miejscu i przeniesienia prawa własności do niej na jakichkolwiek warunkach. Rozporządzanie mieniem własnem nie ogranicza się do tego tylko, co się konkretnie posiada: tak jak na pojęcie majątku składa się ogół rzeczy, praw i obowiązków majątkowych. tak samo właściciel może dokonywać ważnych w stosunku do tego majątku działań prawnych przez ustanowienie na nim ciężarów i obowiązków, zarówno wzamian za ekwiwalent jak i bez tegoż — a więc nawet „zmyślanie zobowiązań“ samo przez się może być dozwoloną czynnością prawną. — Chodzi o ustalenie kryterjum **cywilistycznego** dla uznania pomienionych, dozwolonych w zasadzie, działań względem własnego majątku za delictum cywilne, gdyż dopiero na tle tego ostatniego można mówić o przestępstwie karnem.

Przytoczonym wywodom można przeciwstawić 3 poglądy: można, opierając się na **germańskiej** zasadzie prawnej, uznać, że dłużnik nie jest właścicielem tej części majątku, którą jest — bądź in concreto bądź in abstracto — winien swym wierzycielom, że zatem usuwając swe mienie z pod ich dyspozycji popełnia kradzież; jest to stanowisko **Josephiny** (§ 158).[25]) — Można też wzorem **Code de Commerce** mówić o czynach zrządzonych na „oszukanie wierzycieli“. Oba te poglądy co do swych pierwiastków kryminalistycznych (kradzież, oszukanie) z punktu widzenia współczesnej nauki prawa karnego nie wytrzymują krytyki, a sama możność zastosowania actionis Paulianae również nie daje jeszcze podstawy do ingerencji prawa karnego, ponieważ akcja ta może nastąpić w warunkach nie mających nic wspólnego z bankructwem. Pozostaje **trzeci** pogląd: dłużnik odpowiada za swe zobowiązania z całego swego majątku. majątek ten stanowi niejako rękojmię wykonania przez niego zobowiązań. — Dłużnik nie ma jednak obowiązku utrzymywania swego majątku w stanie. szczególnie ułatwiającym egzekucję z tegoż, przeciwnie — może legalnie (nawet z punktu widzenia prawa karnego) sprzedać

[25]) Löffler, l. c., str. 425.

np. mienie, na które przy licytacji łatwo o nabywcę, lokując uzyskane stąd pieniądze w długoterminowej pożyczce hipotecznej lub objektach trudnych do zrealizowania, np. dziełach sztuki, byleby zasadniczo nie uszczuplił substancji majątkowej (co również niezawsze będzie przestępstwem). Może też dłużnik sprzedać lub ukryć rzecz, do której wierzyciel rości sobie prawa szczególne lub która posiada dla dłużnika „praetium affectionis"; gdy tylko pozostały majątek dłużnika wystarczy na zaspokojenie wierzycieli, niema mowy o bankructwie. Wierzyciel zawsze się musi liczyć z ewentualnościami utrudniającemi egzekucję z majątku dłużnika, ryzyko to weszło w ciało i krew obrotu gospodarczego i dlatego nie można mówić o naruszeniu interesu publicznego w wypadkach, jak wyżej opisane.

Punktem oparcia dla ingerencji karnej może być tylko szkoda zamierzona i rzeczywiście wyrządzona wierzycielom. Szkoda taka przy istnieniu działań przestępnych, domniemywa się,[26]) gdy dłużnikowi, winnemu określonych przez ustawę działań, ogłoszono upadłość lub gdy zaprzestał wypłat wzgl. popadł w niewypłacalność. Upadłość, zaprzestanie wypłat, niewypłacalność — oto momenty objektywne, materjalne lub formalne, w obliczu których działania dłużnika, zarówno wtedy, gdy towarzyszą tym momentom, jak i wówczas, gdy je świadomie wywołały, kwalifikują się jako czyny przestępne. Nie może wystarczyć, jak to czyni Projekt, sam tylko subjektywny zamiar. Przeciwnie — zgodnie ze zdaniem W a c h a[27]) — zarówno zamiar sprawcy, jak i jego działania muszą szkodliwie wpłynąć na stan majątkowy dłużnika wzgl. możność realizacji roszczeń z jego majątku w związku z określoną upadłością. Nie wystarczy, gdy dłużnik kiedyś dopuścił się czynów odpowiadających składnikom bankructwa, a następnie — bez żadnegogo z temi czynami objektywnego lub subjektywnego związku — ogłoszono mu upadłość. Wymagany przez nas związek trafnie naogół ujął art. 599 Kod. Karn. Ros. z 1903 r., żądając, aby upadły dopuścił się czynów karalnych przy lub po ogłoszeniu mu upadłości albo przed jej nastąpieniem, lecz w przewidywaniu, że jej ogłoszenie w bliskim czasie jest nieuniknione, i przytem aby działał w celu uniknięcia płacenia długów.

Projekt Komisji Kodyfikacyjnej, jak już podnosiliśmy, zrzeka się tych objektywnych kryterjów. Rozszerza niepomiernie zakres działania przestępnego, nie precyzuje pojęcia **„pokrzywdzenia wierzycieli"** (czy będzie niem uniknięcie zapłaty długów, czy udaremnienie zaspokojenia, czy

[26]) Liszt, Lehrbuch, § 137, str. 448.

[27]) l. c. str. 99.

też jego utrudnienie, czy umożliwienie zaspokojenia nawet w pełni, ale nie we właściwym czasie). Trudno również ustalić, **przeciwko** komu przestępstwa się zwracają: czy przeciwko ogółowi wierzycieli w obliczu t. zw. egzekucji generalnej, która tylko wg. prawa szwajcarskiego[28]) w zupełności się pokrywa z postępowaniem konkursowem, czy też wystarczy pokrzywdzenie niektórych z nich. Brak objektywnego kryterjum utrudni niezmiernie ustalenie tak niezmiernie ważnych czynników, jak przedawnienie, usiłowanie, zbieg przestępstw itp.

Niewiadomo również, jak się ustosunkować do **pojęcia dłużnika.** W ustawodawstwach, które liczą się z momentami formalnemi, jest bezsporne, że podmiotem przestępstwa może być tylko ten, kto może być cywlinie dłużnikiem, t. j. ma zdolność prawną do ważnego zaciągania zobowiązań. Niezdolność cywilna bynajmniej nie idzie w parze z „niezdolnością do popełniania przestępstw" (Deliktsunfähigkeit) albo z płynącemi z ustaw karnych ograniczeniami odpowiedzialności karnej. Tak np. inne jest pojęcie nieletniego wg. prawa cywilnego, a inne według karnego, o ile chodzi o granicę wieku. Trudno jest nawet z brzmienia art. 182 wywnioskować, czy będzie przestępstwem ukrycie mienia przez osobę, która znajduje się w procesie o znaczną sumę, lecz nie z tytułu zobowiązania umownego, lecz np. z zobowiązania quasi ex delicto. Subjektywnie — zamiar pokrzywdzenia wierzyciela jest widoczny, lecz objektywnie o tyle trudno jest ustalić, czy ma miejsce przestępstwo, że przecież niewiadomo kto proces wygra. Przypuśćmy, że powód, który uzyskał zabezpieczenie powództwa lub tymczasowo wykonalny wyrok I-ej instancji, stwierdza, że jego tytuł jest niewykonalny, ponieważ pozwany usunął swe mienie, i donosi o tem prokuratorowi — sprawa karna jest gotowa: ukrycie przedmiotów majątkowych „w celu" pokrzywdzenia wierzyciela (który może być jedynym wierzycielem wogóle). Spór cywilny tymczasem może się po latach skończyć oddaleniem powództwa, a „dłużnik", który objektywnie biorąc wcale swego domniemanego wierzyciela nie skrzywdził, odbędzie karę kilkoletniego więzienia. Tego rodzaju wypadki mogą być na tle przepisów Projektu dość częste, będą jednak wykluczone tam, gdzie jako warunku karalności żąda się upadłości lub zaprzestania wypłat: zaprzestanie wypłat (eo ipso i upadłość) może mieć miejsce tylko w stosunku do długów orzeczonych prawomocnym wyrokiem sądowym lub bezspornie wymagalnych.

Doświadczenia lat wojennych i bezpośrednio po nich na-

---

[28]) p. A. v. Overbeck, Schuldbetreibung u. Konkurs nach schweiz. Recht. Zurych 1926. str. 5 i n.

stępujących wykazały, że **życie gospodarcze nie znosi zbytniej penalizacji.** Penalizacja, owszem, je utrudnia, ale wcale nie wywołuje zamierzonych skutków i nie przyczynia się do wykorzenienia z obrotu ekonomicznego szkodliwych pierwiastków: pierwiastki te dzięki penalizacji raczej się wzmogły, gdyż to, co jest połączone z ryzykiem — jest bardziej rentowne. Niecelową wydaje się nam zwłaszcza nadmierna penalizacja stosunków obligatoryjnych. Nie nowym jest pogląd, wyrażony już przed z górą 60 laty przez Merkla w znanej jego rozprawie o oszustwie, że w zakresie przestępstw przeciwko prawom majątkowym tam dopiero winno wkroczyć prawo karne, gdzie nie wystarczy ochrona prywatno-prawna roszczeń uprawnionego. Pogląd ten na posiedzeniach Komisji Kodyfikacyjnej był wielokrotnie powtarzany przez profesorów Makowskiego i Rappaporta.[29]) lecz nie znalazł wyrazu w uchwałach większości.

W materji bankructwa zdaniem naszem jest zalecona szczególna pod tym względem ostrożność. Już Francuzi niezwykle trafnie określili materjalne prawo upadłościowe jako *„loi de colère"*. Rzeczywiście, trudniej o dziedzinę, w której poszkodowany tak energicznie domagałby się represji karnej w stosunku do sprawcy jego szkody, jak w zakresie upadłości, zaprzestania wypłat lub niewypłacalności, bez względu na to, czy ze strony dłużnika rzeczywiście nastąpiły czyny karalne, czy też nie; trudniej zarazem o dziedzinę przestępstw, w której udowodnienie samego popełnienia przestępstwa byłoby tak mozolne, a czasami tak wręcz beznadziejne, jak przy bankructwie. Jest rzeczą powszechnie znaną z praktyki, że wierzyciele stosują wobec dłużników nader często groźbę złożenia doniesienia karnego o bankructwo — jako środek egzekucyjny, który zamienia się zwłaszcza na środek egzekucji personalnej, gdy wskutek informacyj pochodzących od wierzycieli — jakże często niezgodnych z faktami — dłużnik zostaje pozbawiony wolności. Bardziej częste jeszcze są zarazem wypadki zupełnej bezkarności jawnych bankrutów, mimo całej surowości obowiązujących w tej materji przepisów karnych. Śmiemy przeto wątpić w skuteczność rozszerzenia i tak już dość płynnych granic przestępstw na tle obligatoryjnem i przyznajemy się, że niezupełnie wierzymy, aby rozszerzenie to mogło się przyczynić do ukrócenia nieuczciwości majątkowej ze strony dłużników. Pewnem wydaje się natomiast być, że rozszerzenie takie będzie działało hamująco na swobodę obrotu gospodarczego i że powiększy wypadki presji ze strony wierzycieli; presja ta byłaby może z punktu widzenia interesu publicznego obojętna, gdyby nie to, że uisz-

[29]) Kom. Kodyf., sekcja pr. karn., t. III, zesz. I, passim.

czenie przez niewypłacalnego dłużnika całości długu jednym wierzycielom niepomiernie musiałoby zmniejszyć zaspokojenie pozostałych (co może się nawet stać przedmiotem przestępstwa z art. 183 Projektu). — Wogóle uważamy ochronę prywatno-prawną wierzycieli przez rozbudowę t. zw. przepisów zaczepnych za znacznie skuteczniejszą od wszelkich sankcyj karnych.

Zdaniem naszem wydaje się być najbardziej wskazane uzależnienie karalności przestępstw na szkodę wierzycieli od nastąpienia momentów niespornych — możliwie o charakterze formalnym, jak ogłoszenie upadłości, otwarcie postępowania ugodowego itp. — Można się sprzeczać o to, czy ograniczyć się **tylko** do takich momentów formalnych, stwierdzonych przez właściwe sądy cywilne względnie handlowe. Do takiego ograniczenia nie bylibyśmy skłonni z punktu widzenia praktycznego, ponieważ do ogłoszenia upadłości itp. dochodzi tylko w mniejszości wypadków faktycznego zaprzestania wypłat. Długotrwała procedura, związane z nią koszty i notoryczny nędzny dla wierzycieli wynik postępowania konkursowego (układy na 15—20% należą do typowych) odstraszają przeważnie wierzycieli od ogłaszania swym dłużnikom upadłości. Najczęstsze są w tych wypadkach dobrowolne układy t. zw. regulacyjne. — Inna forma uznania zaprzestania wypłat przez sąd cywilny lub handlowy, poza ogłoszeniem upadłości lub otwarciem postęp. ugod. jest naogół prawu nieznana. Gdyby zatem w charakterze warunku karalności dopuścić poza momentem formalnym i momenty materjalne, jak zaprzestanie wypłat lub niewypłacalność, to musiałby każdorazowo o nastąpieniu tych ostatnich decydować sąd karny. Tak istotnie jest w Niemczech i w krajach rządzących się prawem austrjackiem, a nawet we Francji, gdzie sąd karny orzeka, czy stan upadłości istnieje (wskutek zaprzestania wypłat), mimo iż nie została ogłoszona formalnie upadłość. (Por. Garraud, l. c., t. VI, str. 6 i n. i art. 19 Prawa z d. 4/III 1889).

Przy całem jednak zaufaniu do autorytetu i wiedzy sądów karnych można wyrazić pewne wątpliwości co do tego, czy nie słuszniej byłoby, aby orzekanie o nastąpieniu upadłości lub zaprzestaniu wypłat, a więc w materji, wymagającej tak daleko idącej specjalizacji, pozostawić sądom **cywilnym względnie handlowym.** W tym kierunku szedł cytowany już wniosek prof. Makowskiego. Jest to stanowisko zgodne ze zdaniem tak poważnych autorytetów prawa upadłościowego jak Lyon-Caen et Renault.[30] Jednakże wspomniany już brak w prawie materjalnem i formalnem instytucji orzekania o zaprzestaniu wypłat

[30]) l. c., t. VIII, str. 218.

jako takiem, a nadto przepis art. 7 Kodeksu Postępowania Karnego z 19 marca 1928 stoją na przeszkodzie realizacji tej koncepcji.

Jak zatem skonkretyzować momenty, od których nastąpienia należałoby uzależnić karalność przestępstw na szkodę wierzycieli? Mimo niechęci do metody enumeracyjnej, przychylilibyśmy się poczęści do systemu przyjętego w §§ 282 i 289 ust. 1 **Kod. Karn. Norweskiego,** uznającego za te momenty: upadłość, sądownie zarządzone postępowanie ugodowe lub odmowę ogłoszenia upadłości z braku masy konkursowej, z tą jednak różnicą, że zamiast przewidzianego przez kodeks norweski nadto wniosku poszkodowanych w braku powyższych momentów, uznalibyśmy za wskazane umieścić wypadki: zawierania przez dłużnika układów w celu redukcji długów, wyraźnego jego oświadczenia, że przestaje płacić lub złożenia przezeń propozycyj układowych wierzycielom.

Uwagi wypowiedziane w stosunku do art. 182 Projektu nie wyczerpują wprawdzie zastrzeżeń, które możnaby było wyrazić wobec projektowanych przepisów o przestępstwach na szkodę wierzycieli; jednakże uważamy za możliwe ograniczyć się do nich, ponieważ umożliwiły uwydatnienie zagadnień najbardziej zasadniczych, w płaszczyźnie odrębnej poczęści od dotychczasowych przepisów dzielnicowych. Pozwalamy sobie nadto przypomnieć, że już w toku omawiania kolejnych artykułów rozdziału XXIV Projektu, zaopatrywaliśmy poszczególne przepisy w krytyczne uwagi. Śmiemy wobec tego przypuszczać, że wywody powyższe przyczynią się do wyjaśnienia wątpliwości, wyłaniających się przy lekturze pomienionych artykułów.

Kończąc, pragniemy wyrazić przeświadczenie, że w następnych czytaniach Projektu znikną usterki, które uważaliśmy za obowiązek podkreślić w niniejszej pracy, a ostateczny tekst w tej tak ważnej dla życia prawnego i gospodarczego materji będzie bardziej odpowiadał stawianym przez życie to wymaganiom.

DR. FRANCISZEK JAGLARZ
adwokat i notarjusz w Poznaniu.

W kwestji sposobu odnowienia umowy z art. 3 ustawy o ochronie lokatorów.

W Nr. 10—11 „Głosu Prawa“ za październik i listopad 1929 r., str. 430—435, widnieje arcyciekawa polemika na temat dopuszczalności „milczącego“ odnowienia umowy o ko-

morne z art. 3 ust. o ochr. lok., wywołana orzeczeniem Izby III. S. N. z 11/10 1927 R. 671/27.

Korzystając z łaskawego zaproszenia w końcowym ustępie dopisku p. redaktora do kontraglossy, pozwalam sobie dorzucić kilka uwag do tej dyskusji, przyczem zgóry zaznaczam, że intencją moją jest doprowadzić do pewnego kompromisu nieco krańcowe zapatrywania obu pp. glossatorów, wydaje mi się bowiem, że sprawdzi się tu maksyma: „in medio veritas".

Przedewszystkiem nie sądzę, by stylizacja art. 3 ust. o ochr. lok. była nieodpowiednią i by z braku motywów nie można było dowiedzieć się o intencji ustawodawcy (zob. wstęp do „repliki" kol. Dr. S. Weinberga sen.). Myśl przewodnia ustawodawcy wydaje się dość jasną. Zawarty w poprzednio obowiązującej ustawie z 18 grudnia 1920 (art. 9 ust. 1) bezwzględny zakaz umów o komorne lub wynagrodzenie okazał się niecelowy i życie przeszło nad nim do porządku dziennego.

Wypadki obchodzenia tego przepisu na różne sposoby były zbyt liczne, aby przy tworzeniu nowej ustawy, ustawodawca nie miał się liczyć z tym stanem rzeczy. W art. 3 ust. 1. nowej ustawy z 11 kwietnia 1924 uchylił przeto nieco klapę bezpieczeństwa, wprowadzając swobodę umów co do wysokości i sposobu zapłaty komornego, jednak z ograniczeniem tak co do materji jak i formy. Materjalnie ograniczył swobodę tych umów, dopuszczając je co do mieszkań ponad 4 pokoje i lokali handlowo-przemysłowych, wychodząc z założenia, że słabszych ekonomicznie lokatorów małych mieszkań należy chronić nadal przed zachłannością właścicieli. Formalnie zaś przez to, że ważność takich umów uwarunkował formą pisemną i na czas nie krótszy niż na jeden rok, chciał bowiem odwieść strony od zbyt pochopnie zawieranych umów ustnych. To wszystko dość jasno wynika z ogłoszonych motywów komisji prawniczej sejmowej do ustawy z 11. IV. 1924, niejasnem tylko wydaje się, dlaczego ustawodawca zabronił zawierania takich umów na czas krótszy, niż na jeden rok. Przypuszczam, że stało się to przypadkiem. Referentem bowiem komisji prawniczej sejmowej był poseł z Wielkopolski, który widocznie przejął ten minimalny jednoroczny termin z § 566 niem. kod. cyw., jakkolwiek bowiem oba te przepisy co do formy pisemnej nie dotyczą jednakowych materji, ale cel mają wspólny, t. j. odwieść strony od zbytniej pochopności przy zawieraniu ustnych umów.

Nawiasem zauważyć wypada, że to ograniczenie umów pisemnych na okres nie krótszy niż jeden rok, okazało się też nieżyciowe.

W czasie np. zeszłorocznej Powszechnej Wystawy Kra-

jowej w Poznaniu już na kilka miesięcy przed jej otwarciem duże firmy zamiejscowe, występujące w roli wystawców we własnych pawilonach, sprowadzały na czas wystawy swój nieraz liczny personel, urządzały w pobliżu terenów wystawowych biura i mieszkania dla swych pracowników i na ten cel wynajmowały większe lokale, lub mieszkania, płacąc gospodarczo uzasadnione ceny grubo wyższe od ustalonych stawek komornego, a nikomu zdaje się nawet na myśl nie przeszło, że takie kontrakty, zawierane na czas trwania wystawy, t. j. na okres nie dłuższy jak pół roku, są odnośnie wysokości komornego ponad normy ustawowe nieważne.

Zachodzi teraz pytanie, w jakim właściwie celu ustawodawca do art. 3-go dodał jeszcze ustęp 2-gi, skoro ściśle biorąc ustęp 1-szy wyczerpuje w zupełności materjalne i formalne wymogi tych umów dobrowolnych o wysokości komornego. W tym ustępie 2-gim zdaje się ustawodawca chciał jeszcze podkreślić nietylko, że artykuły 5—8 stanowią normy bezwzględnie obowiązujące (ius cogens), ale także, że ustęp 1-szy stanowi tylko wyjątek od reguły (ustawowe komorne) dopuszczalny jedynie, o ile strony ściśle dopełnią warunków w ust. 1-szym im narzuconych, w przeciwnym razie wchodzą w zastosowanie automatycznie („z mocy samego prawa") przepisy wspomnianych artykułów 5—8.

Ten ustęp 2-gi art. 3 obejmuje trzy wypadki i to treści negatywnej, przy zaistnieniu których wchodzą automatycznie w zastosowanie stawki z art. 5—8 i stanowią — technicznie biorąc — jedynie coś w rodzaju autentycznej interpretacji przepisu ustępu 1 art. 3-go.

Pierwszy wypadek przewiduje niedojście umowy do skutku, *drugi* nieodnowienie umowy, *trzeci* jej niedopuszczalność. *W pierwszym i trzecim* wypadku ustawodawca wkracza właściwie w atrybucje sędziego, gdyż tylko sąd jest powołany do orzekania, czy w konkretnym wypadku umowa z ust. 1 art. 3 wogóle doszła do skutku, wzgl., jeżeli doszła formalnie (t. j. na piśmie) do skutku, czy jest materjalnie ważna z uwagi na wymogi ogólne, obowiązujące przy każdej umowie i specjalnie z ustępu 1-go art. 3. — *W drugim* natomiast wypadku ustawodawca, wychodząc z założenia, że umowa ta na pewien okres czasu, co najmniej na 1 rok, istotnie przyszła ważnie do skutku, przewiduje zgóry, co się ma stać (art. 5—8) w razie nie odnowienia jej na dalszy okres czasu.

Tu właśnie leży jądro omawianej kwestji, t. j. zbadanie, pod jakimi warunkami przyjąć można, że odnowienie umowy w danym wypadku przyszło lub nie przyszło do skutku. I tu odrazu trzeba podkreślić, że ustawodawca, używając rozciągliwego terminu „odnowienie", pozostawił stronom do-

woli, w jaki sposób tego „odnowienia" zechcą dokonać, jednak zawsze pod warunkiem, że wymóg pisemności będzie dochowany i że przedłużenie umowy nie może opiewać na okres krótszy, jak na 1 rok. Jeżeli przeto strony godzą się na przedłużenie tej umowy z ust. 1 art. 3 na dalszy okres, ale pod zmienionymi warunkami co do wysokości i sposobu zapłaty komornego, to będą musiały pod nieważnością sporządzić nową umowę pisemną. Jeżeli zaś godzą się na przedłużenie na dalszy okres pod tymi samymi, jak dotychczas, warunkami odnośnie wysokości i sposobu zapłaty komornego, to wymóg pisemności będzie dochowany, jeżeli na dotychczas obowiązującej umowie, lub w osobnym dokumencie, zamieszczą krótkie postanowienie, że umowę dotychczasową przedłużają pod dotychczasowymi warunkami na dalszy czasokres, oczywiście nie krótszy niż na 1 rok. Taką prolongatę mogą następnie strony powtarzać, byle pisemnie, ile razy zechcą.

Strony, mojem zdaniem, mogą również z góry w pierwszej pisemnej umowie ustanowić warunki przyszłych prolongat i postanowić np., jeżeli jedna lub druga strona na pewien czas przed upływem nie wypowie tej umowy, to przedłuża się ona w sposób dorozumiany na dalszy z góry przewidziany okres czasu (np. 1 czy więcej lat, lub aż do wygaśnięcia ustawy o ochr. lok.). Przecież, jak to słusznie zauważył kolega redaktor w kontraglossie, ustawa w ust. 1 art. 3 mówi o całkiem specyficznej umowie, dotyczącej nie czasu trwania, lecz tylko „wysokości i sposobu zapłaty komornego", a więc normuje stosunek wierzyciela do dłużnika i odwrotnie i jeżeli przy innych analogicznych umowach, jak np. pożyczce, strony mogą z góry ustalić warunki przyszłych prolongat, to nie widzę żadnej racji, dlaczegoby i przy tej umowie nie było wolno im tosamo uczynić, byleby zresztą ta umowa odpowiadała tak ogólnym, jak i specyficznym wymogom z ust. 1 art. 3. W tem znaczeniu uważam, że możliwe jest także *„milczące" odnowienie umowy z ust. 1 art. 3.* Natomiast nie będzie można przyjąć, że zachodzi „milczące odnowienie" umowy, jeżeli strony zawarły umowę z ust. 1 art. 3 na czas ściśle oznaczony i nic nie postanowiły w kwestji jej prolongaty na dalszy okres, gdyż w takim wypadku umowa ta z upływem czasu gaśnie i wówczas w myśl ust. 2 art. 3 automatycznie wchodzą w zastosowanie normy z art. 5—8 o ustawowem komornem. I co do tej kwestji nie można zgodzić się z zapatrywaniem kol. Dr. Weinberga, jakoby w takim wypadku było dopuszczalne „milczące" odnowienie takiej umowy w myśl §§ 1114 i 1115 austr. k. c. (wzgl. dla innych dzielnic w myśl § 568 niem. k. c. i art. 1738 i 1776 kod. Napoleona) i dla uniknięcia powtarzania się wystarczy tu powołać

się na trafne uwagi zamieszczone w „kontraglossie redaktora". wykluczające możliwość „milczącego" przedłużenia umowy z ust. 1 art. 3 ust. o ochr. lok. przez zastosowanie powyższych przepisów kodeksów dzielnicowych.

W konkretnym wypadku może się także przydarzyć, że strony bądź w pierwotnej pisemnej umowie, bądź też w późniejszej dodatkowej o „wysokość i sposób zapłaty komornego" przewidziały wprawdzie „odnowienie". ale uczyniły to w sposób niejasny lub zgoła nieudolny, tak że przy interpretacji powstaje poważna wątpliwość, czy to „odnowienie" zostało istotnie umówione, a w takim wypadku zważywszy, że przepis art. 3 jest wyjątkiem od reguły, jaką jest „ustawowe komorne", musiałoby się in favorem najmobiorcy przyjąć, że „odnowienie" umowy nie przyszło do skutku, a temsamem stosować stawki z art. 5—8 ust. o ochr. lok.

W świetle powyższych rozważań, orzeczenie Izby III S. N. z 11/10 1927, które dało impuls do całej tej dyskusji, okazałoby się słusznem. jakkolwiek nie poddano tam dokładnej treści owej pisemnej umowy z art. 3 ust. o ochr. lok. Frapujący jest tam jedynie zwrot: „pytanie co do wysokości komornego pozostaje otwarte i musi być załatwione albo „nową" umową itd., jak bowiem powyżej wywiedziono, „nowa" umowa pisemna jest konieczna, jeżeli „odnowienie" ma nastąpić pod zmienionymi warunkami, jeżeli zaś „odnowienie" na dalszy okres ma nastąpić pod tymi samymi warunkami. to warunki prolongaty mogą strony z góry ważnie umówić w pierwszej pisemnej umowie i nie koniecznie dla „odnowienia" muszą spisywać „nową" umowę.

Uwaga Redakcji Głos Kolegi Wiceprezesa Izby adw. poznańskiej wniósł niewątpliwie do dyskusji kilka ważkich punktów widzenia na linji poglądu pośredniego. Pogląd ten, na ogół przekonywający, pozostawia jednak zdaniem upartego redaktora, pewną resztę wątpliwości. Tak np. czy można w umowie z art. 3/I z góry ważnie zastrzec, że w razie niewypowiedzenia przedłuża się ona aż do wygaśnięcia ust. o ochr. lok. — co Sz. Autor uważa za dopuszczalne. Zdaje się, że w umowie pisemnej z art. 3/I ze względu na dobitne wyrażenie się ustawy „na czas nie krótszy, niż na jeden rok" nie byłoby dopuszczalne zastrzeżenie, iż ona zostaje zawarta „na czas aż do wygaśnięcia ustawy o ochr. lok." — albowiem nie byłoby to dość ścisłe określenie czasu trwania umowy, a pozatem. któż może z góry przewidzieć, czy ustawa o ochr. lok. przetrwa jeden rok? Jeżeli otóż tego rodzaju określenie czasu trwania umowy nie byłoby dopuszczalne dla umowy *podstawowej*, to czyż byłoby dopuszczalne jako klauzula *odnowienia* tejże? Można natomiast zd. n. zawrzeć lub odnowić umowę na czas oznaczony ściśle. a nie krótszy niż jeden

rok, np. na 3 lata, albo np. na 30 miesięcy, z tem atoli zastrzeżeniem, iż *rozwiązuje się ona* z upływem miesiąca, kwartału lub półrocza, w ciągu którego ustawa o ochr. lok. zostanie uchylona, przyczem oczywiście też co najmniej jednoroczny czasokres trwania umowy musi nawet na wypadek *wcześniejszego* uchylenia tej ustawy być zagwarantowany. (Zob. Głos Prawa Nr. 10—11 str. 434). — Czy zabiera kto jeszcze głos?

DR. P. ERDHEIM (Zabłotów).

Oskarzyciel posiłkowy przed Sądem grodzkim.

W myśl przepisów art. 70 i 272 kpk. może pokrzywdzony w sprawach o przestępstwa ścigane z urzędu. należących do właściwości sądu okręgowego popierać oskarżenie jako oskarżyciel posiłkowy, jeżeli prokurator przed wniesieniem aktu oskarżenia odmówił ściągania lub umorzył dochodzenie albo złożył wniosek na umorzenie śledztwa lub wyraził zgodę na umorzenie śledztwa, a sąd apelacyjny na wniosek złożony przez pokrzywdzonego w terminie zawitym tygodniowym od zawiadomienia zezwolił mu na popieranie oskarżenia jako oskarżycielowi posiłkowemu. Oskarżyciel posiłkowy wstępuje tu *w miejsce oskarżyciela publicznego.*

Natomiast w sprawach o przestępstwa ścigane z urzędu przed sądami grodzkiemi objęcie oskarżenia przez pokrzywdzonego jako oskarżyciela posiłkowego nie jest zależne od spełnienia warunków przewidzianych w art. 70 kpk. Art. 71 postanawia ogólnie, że we wskazanych sprawach pokrzywdzony może wnieść i popierać oskarżenie jako oskarżyciel posiłkowy, więc bez względu na to, czy prokurator odmówił ścigania lub umorzył dochodzenie, zatem także wtedy, gdy prokurator lub inny oskarżyciel publiczny (policja pastwowa, organ administracji w granicach nadanego mu uprawnienia art. 65) popiera okarżenie. Pokrzywdzony nie jest też związany żadnym terminem i może jako oskarżyciel posiłkowy objąć oskarżenie każdej chwili. Wreszcie nie potrzebuje na to zezwolenia ani sądu apelacyjnego, ani innego sądu. Za pokrzywdzonego uważa kpk. osobę, której dobro prawne zostało przez przestępstwo naruszone lub zagrożone „*bezpośrednio*“ (Art. 60). Musi zatem

istnieć bezpośredni, a nie dalszy związek przyczynowy między przestępstwem a naruszonem lub zagrożonem przez nie dobrem prawnem.

Nasuwa się pytanie, czy pokrzywdzony, mający w sprawach o przestępstwa ścigane z urzędu przed sądami grodzkiemi swobodę objęcia każdej chwili oskarżenia, powinien z niej w każdym wypadku korzystać równocześnie z wytoczeniem powództwa cywilnego, a zatem przy rozpoczęciu rozprawy głównej (art. 74, 324) objąć oskarżenie jako oskarżyciel posiłkowy, nie oglądając się na to, czy oskarżyciel publiczny je popiera. Mogłoby się zdawać, że leży to rzeczywiście w interesie pokrzywdzonego. Stanowisko bowiem pokrzywdzonego występującego tylko jako powód cywilny jest w przewodzie sądowym ograniczone. Powód cywilny ma prawo dowodzenia tylko tych okoliczności, na których opiera swoje roszczenia majątkowe (art. 76). Nie może przeto ani wskazywać dowodów, ani zadawać świadkom i biegłym pytań nie mających związku z okolicznościami na których opiera swoje roszczenie majątkowe, ani wogóle zabierać głosu w kwestji odnoszącej się do kwalifikacji czynu i kary (motywy Komisji Kodyfikacyjnej do art. 76). Wreszcie utrzymanie apelacji założonej przez powoda cywilnego zawisłe jest od zapowiedzenia apelacji i wniesienia wywodu przez oskarżyciela (art. 465, 466). Natomiast jako oskarżyciel posiłkowy ma uprawnienia przysługujące oskarżycielowi publicznemu z pewnymi tylko wyjątkami. W szczególności oskarżenie posiłkowe jest niedopuszczalne w postępowaniu przed sądem grodzkim w sprawach nieletnich, którzy nie ukończyli lat siedmnastu (art. 592, 613) w sprawach należących do właściwości sądu okręgowego, popieranych przez oskarżyciela posiłkowego, śledztwo jest obowiązkowe (art. 260), akt oskarżenia w takich sprawach pochodzący od oskarżyciela posiłkowego, nie posiadającego kwalifikacji obrońcy, powinien być podpisany przez adwokata (art. 283), oskarżyciel posiłkowy nie może apelować od wymiaru kary (art. 463), wreszcie nie może żądać wznowienia śledztwa umorzonego, jeżeli umorzenie nastąpiło wskutek odstąpienia przezeń od oskarżenia (art. 591). Te jednak ograniczenia nie naruszają podstawowych uprawnień oskarżyciela posiłkowego, wśród których na czoło wysuwa się prawo popierania oskarżenia, wskutek czego oskarżyciel posiłkowy od chwili objęcia oskarżenia jest zasadniczo *gospodarzem sprawy* (dominus litis) na równi z oskarżycielem publicznym.

Mimo to nie można pokrzywdzonemu zalecić objęcia oskarżenia w każdym wypadku już przy rozpoczęciu rozprawy głównej. Należy bowiem pamiętać o tem, że jeżeli

oskarżonego uniewinniono, lub postępowanie umorzono, to w sprawach z oskarżenia posiłkowego koszty postępowania ponosi oskarżyciel posiłkowy (art. 561). Ponieważ do kosztów postępowania należą także należności obrońcy (art. 566 h), przeto pokrzywdzony, obejmujący oskarżenie jako oskarżyciel posiłkowy, naraża się na ewentualne ponoszenie kosztów postępowania, a temsamem na zwrot oskarżonemu kosztów obrony. Nie należy przeto lekkomyślnie przy każdej nadarzającej się sposobności obejmować oskarżenia jako oskarżyciel posiłkowy. Rzeczą pokrzywdzonego będzie w każdym pojedynczym wypadku rozważyć, czy objęcie oskarżenia jest wskazane. Jeżeli pokrzywdzony przy dokładnem rozważeniu wszelkich okoliczności przyjdzie do przekonania, że objęcie przez niego oskarżenia przyczyni się w znacznej mierze do ujawnienia i udowodnienia okoliczności, które spowodują wydanie wyroku skazującego i że bez objęcia przez niego oskarżenia materjał dowodowy pozostałby niezupełny, co mogłoby doprowadzić do uniewinnienia oskarżonego, natenczas obejmie zaraz oskarżenie jako oskarżyciel posiłkowy, w przeciwnym razie tego zaniecha. Konieczność wystąpienia pokrzywdzonego w roli oskarżyciela posiłkowego może w szczególności zajść, gdy oskarżyciel publiczny nie jawi się do rozprawy głównej. W postępowaniu przed sądami grodzkiemi bowiem oskarżyciel publiczny (tak jak i posiłkowy) nie mają bezwzględnego obowiązku jawienia się do rozprawy, a ich niestawiennictwo nie tamuje rozpoznania sprawy (art. 445). W zasadzie zaś wskazanem będzie, by pokrzywdzony zajął stanowisko wyczekujące wobec zapaść mającego wyroku. Jeżeli zapadł wyrok skazujący, pokrzywdzony nie ma potrzeby popierania oskarżenia, zwłaszcza, że oskarżyciel posiłkowy, jak już wyżej wskazano, nie ma możności odwołania się w przedmiocie wymiaru kary (art. 463). Jeżeli natomiast zapadł wyrok uniewinniający oskarżonego, a pokrzywdzony na podstawie ujawnionego przy rozprawie stanu faktycznego i prawnego sprawy i na podstawie znanych mu, a w protokole rozprawy nieujawnionych okoliczności przyjdzie do przekonania, że przeniesienie sprawy do wyższej instancji doprowadzi najprawdopodobniej do skazania oskarżonego, natenczas po zapadnięciu wyroku w pierwszej instancji w ciągu trzydniowego zawitego terminu od dnia ogłoszenia wyroku złoży sądowi oświadczenie, że obejmuje oskarżenie jako oskarżyciel posiłkowy i zapowie założenie apelacji (art. 223, 468), a następnie w siedmiodniowym również zawitym terminie od daty doręczenia mu odpisu wyroku złoży wywód apelacji (art. 224, 470). Pokrzywdzonemu wolno, jakkolwiek przed wydaniem wyroku nie popierał oskarżenia jako oskarżyciel

posiłkowy, założyć apelację. Apelację bowiem może założyć każdy, komu w danej sprawie służą prawa oskarżyciela, niezależnie od tego, czy z praw tych korzystał w pierwszej instancji, tak, że oskarżyciel publiczny może apelować w sprawie popieranej wyłącznie przez oskarżyciela posiłkowego i odwrotnie (motywy Komisji Kodyfikacyjnej do art. 463). Pokrzywdzony w tym wypadku, chociażby sąd odwoławczy zatwierdził wyrok uniewinniający, nie będzie odpowiadał za koszty postępowania pierwszej instancji, bowiem do ogłoszenia wyroku nie był oskarżycielem posiłkowym.

DR. ANZELM LUTWAK.

U źródeł partyjnictwa dzielnicowego w państwie i w adwokaturze.*)

4. Śróddzielnicowa wymiana zawodów prawniczych jako dźwignia unifikacji duchowej, naturalnej i prawnej.

Czas chyba najwyższy, zabrać się w Polsce do wielkiego, epokowego dzieła unifikacji duchowej przez — wysuszenie i zasypanie wskazanych powyżej źródeł dzielnicowego partykularyzmu i partyjnictwa. Lecz jak do tego dzieła się zabrać, skąd je rozpocząć, gdzie upatrzeć punkt zahaczenia? — Rzecz jasna, iż leży on w tej sferze urządzeń państwowych, które łączą Polskę ze światem cywilizowanym, z kulturą ludzkości i z własnemi najświetniejszemi tradycjami Polski Złotego Wieku, Polski Trzeciego Maja i Polski Trzech Wieszczów... Sfera to oczywiście ogromna, obejmująca wszystkie instytucje państwowe służące rozwojowi cywilizacji, kultury i praworządności. Ale za punkt zahaczenia, oparcia i wyjścia należy przyjąć w tej sferze dziedzinę przedmiotowo najwłaściwszą, najbardziej fundamentalną t. j. — dziedzinę **prawa stosowanego,** albowiem zagadnienie partykularyzmu dzienicowego a względnie unifikacji państwowej jest przedewszystkiem zagadnieniem prawa stosowanego.

---

*) Część poprzednia ogłoszona w zeszycie Nr. 12 z r. 1929 — zawiera rozdziały: 1) Psychogeneza dzielnicowości z zaborów i hierarchji zaborczej. 2) Dzielnicowo-zaborcze szkła, mundury i klimaty mentalne. 3) Nacjonalizm polski w roli zaborcy, rozdzielcy i podpalacza. Artykuł niniejszy wydany też zostanie w całości jako osobna odbitka.

Wprowadziliśmy — (zresztą niezupełnie jeszcze) — jednolity ustrój sądowy, zaczem zdawałoby się, iż zrobiliśmy już duży początek. Atoli — nie uwłaczając doniosłości i wadze tego zasadniczego aktu ustawodawczego — nie możemy w nim dopatrzeć się początku **właściwego.** Prawo żyje w ludziach, a nie w ustrojach sądowych, ani też w innych mechanizmach organizacyjnych. Jeślibyśmy natomiast pewnego dnia przesiedlili jedną trzecią część sędziów, urzędników adminstracyjnych i adwokatów dzielnicy popruskiej do b. Kongresówki, drugą trzecią część do Małopolski, a trzecią część pozostawili na miejscu i jeślibyśmy analogicznie poprzenosili też z b. Kongresówki po 1/3 części sędziów, urzędników administracyjnych i adwokatów do dwóch innych dzielnic, to stanowiłoby to — (przypuściwszy wykonalność takiego zarządzenia) — daleko walniejszy i prawdziwszy postęp unifikacyjny, niźli ogłoszenie jakichkolwiek ustaw jednoustrojowych lub jakichkolwiek kodeksów jednolitego prawa materjalnego!

W powyższy atoli czysto szematyczny sposób, rzecz taka — oczywiście — nie dałaby się przeprowadzić, natrafiłaby na cały szereg niepokonanych przeszkód, nawet poza konstytucyjną zasadą nieprzenoszalności sędziów i taka **przymusowa** wymiana sędziów i urzędników mogłaby — jeśliby nawet była wykonalna — wywołać zamieszania, nadużycia i szkody. Niemniej jednak — utopja powyższa wypływa z trafnej — jak mi się zdaje — myśli zasadniczej i otwiera przed nami właściwą realną i praktyczną **perspektywę dążnościową,** której uświadomienie sobie jest dla nas wszystkich a w szczególności dla czynników rządowych i ustawodawczych pełne doniosłej użyteczności.

Myślą zasadniczą jest to, że nietylko nie należy uciskać ani ukrócać poręczonego konstytucyjnie prawa wszystkich bez wyjątku obywateli do przesiadlania się i zarobkowania na całym obszarze Państwa (art. 101), lecz raczej należy w dobrze zrozumianym interesie państwowym — a przedewszystkiem celem wyrównania odrębności dzielnicowoprawnych i celem wyplenienia partykularyzmu i stronności dzielnicowych — **ułatwiać i popierać wolność przesiedlania się każdego** obywatela, który odczuwa tego potrzebę, a już przedewszystkiem ułatwiać i popierać przesiedlanie **się sędziów, adwokatów i urzędników administracyjnych.**

A perspektywa, jaka z powyższego wskazania się roztacza, daje się określić temi oto dwoma, trzema słowy: **unifikacja naturalna i prawna!** Jestto perspektywa nieskończenie doniosła. Wszak żyjemy w epoce **wszechświatowej** wymiany — nietylko dóbr gospodarczych, lecz i oświaty, kultury i prawa, które wymieniamy coraz raźniej

i coraz intensywniej zapomocą prasy i literatury, zapomocą kongresów i konwencyj międzypaństwowych, zapomocą aeroplanów, radja i filmów, zapomocą przesiedlających się z jednej półkuli na drugą profesorów uniwersytetu, sławnych uczonych i artystów. A panowie nacjonaliści swojscy pragnęliby wymianę umysłów i dóbr duchowych w obrębie jednego i tegosamego państwa zatamować, zagwoździć — przynajmniej mniejszościom narodowym? — Nieopatrzni, raz po raz próbują chwycić za jedną lub drugą sprychę popędowego koła dziejowego, aby jego obrót odwrócić lub przynajmniej zwolnić. Tragikomiczne wysiłki!...

Człowiek nowoczesny nie jest już nieruchomością, a jest istotą uskrzydloną — jest on jak ptak, który swe gniazdo tem większą otacza miłością i wiernością, im swobodniej, górniej i dalej z niego ulatać może... Tysiąckrotnem też doświadczeniem stwierdzona została ta prawda, że duch ludzki najpotężniej się rozwija, najbujniej rozkwita, ilekroć wlanią się w środowisko nowe, niezwyczajne, pełne wobec niego oczekiwań, zagadnień, wymagań, pełne wytężonej obserwacji i kontroli, dalekie od gnuśliwej poufałości...

Sędzia, urzędnik, adwokat z Małopolski, przesiedliwszy się do środowiska pozadzielnicowego, wywiąże się z swego powołania wielokrotnie lepiej i skuteczniej, niźli na zagonie rodzinnym, byle tylko nie wyznaczano dla niego **specjalnie** najzapadlejszych, deskami zabitych partykularzy, jak to właśnie odnośnie do adwokatów migoce w głowach niektórych lwowskich i warszawskich kompromisowców. Wręcz przeciwnie: jeśli międzydzielnicowa wymiana umysłów i indywidualności ma wydobywać z nich dla państwa i społeczeństwa to, co w nich jest najlepszego, podniecać i potęgować wszystkie ich siły duchowe, słowem: być prawdziwie owocną i zbawienną, to **nie wolno zamykać przed przesiedleńcami większych miejscowości,** tętniących pełnią życia cywilizowanego, lecz owszem zachęcać ich do osiedlania się w nich.

Przemawia za tem dalszy jeszcze wzgląd ogólno-państwowy. Oto wydano już w Polsce znaczny szereg ustaw jednościowych — idziemy już ku kodeksom: cywilnemu i karnemu. Lecz zdajemy sobie sprawę z tego, że nie mamy i nie będziemy mieli ani jednej ustawy polskiej, którąby powstała wyłącznie tylko z pierwiastków rodzimych, „narodowo" polskich. Jest w starodawnem prawie polskiem bezsprzecznie skarbiec cennych instytucyj, myśli i symbolów prawnych, z których wiele zasługiwałoby na renesans — (zob. o tem znakomite studjum prof. **Dąbkowskiego:** „Dawne prawo polskie a zadania Komisji Kodyfikacyjnej", Warszawa 1920) — ale gdzież mistrz, któryby potrafił

w tem starodawnem prawie ziarna szczeropolskie, piastowe wydzielić dokładnie od ziaren obcych, magdeburskich, ruskich, wołoskich lub nawet tureckich. Prawo było zatem i w Polsce starodawnej taksamo jak też będzie nadal w Polsce współczesnej czynnikiem kultury **kosmopolitycznej, światowej** — mozaiką układaną w znacznej, zazwyczaj nawet przeważającej części z kostek sprowadzanych z bliska i z daleka... Pełno jest a może i będzie w nowem prawie polskiem składników francuskich, ale też... niemieckich, rosyjskich, austrjackich... Polska ma otóż bezsprzecznie **żywotny interes** w tem, aby w jej nowem prawie było jak najmniej recepcji i tradycji zaborczej. Bynajmniej nie dlatego, jakoby prawodawstwo państw zaborczych stało na ogół na niższym poziomie etycznym lub technicznym — (prawo ma owszem to do siebie, że odrywając się od mózgów, z których wyszło, jest zawsze lepsze od swoich rodziców) — ale dlatego, że z recepcją i tradycją zaborczego prawa zwykły iść w parze **recepcja i tradycja zaborczego bezprawia**, co też po dziś dzień w niejednej dziedzinie pożycia prawnego i gospodarczego aż do przesytu przeżywamy. To nie daje się też zgoła zaprzeczyć: że w każdej z trzech dzielnic hodowany jest — i to głównie przez nacjonalistów polskich! — **kult patrjotyczno-religijny dla prawa czy raczej dla — bezprawia zaboru**, do którego dzielnica należała. Któż zaprzeczy, że np. nasza reforma rolna wzoruje się na pruskiej kolonizacji wywłaszczeniowej, antypolskiej — że nasza waloryzacja została żywcem przejęta z niemieckiej „Dritte Steuernotverordnung", że w b. Kongresówce aż do tych ostatnich dni istniały — i po części jeszcze istnieją rosyjskie ograniczenia prawne wobec Żydów, prawosławno - konsystorskie szalbierstwa rozwodowe, rosyjskie paszporty i ukazy prasowe i — co tu dużo mówić — w niejednym nacjonalistycznie wyświęconym Polaku gnieżdżą się po dziś dzień jeszcze pruskie, austrjackie i rosyjskie pasje — np. więzienne, policyjne, a nawet niekiedy katowskie.

Caeterum censeo: Rząd polski, który pragnie Polskę prawdziwie wewnętrznie spolszczyć, musi zabrać się bezzwłocznie i jak najenergiczniej, jak najwielostronniej do wytępienia owych pasyj — do zgniecenia bałwochwalstwa zaborczego trzech dzielnic; a na to jest jedna tylko rada: jak najgruntowniej — oczywiście w granicach możliwości — **dzielnice między sobą wymięszać.** Sędzia, urzędnik, adwokat z Poznania, który tam ujawnia pasje pruskie, przesiedliwszy się do Lublina, Łodzi lub Krakowa czy Lwowa, wyzbędzie się narowów i nałogów pruskich a też nie przyswoi sobie w Krakowie austrjackich ani w Łodzi rosyjskich — stanie się zatem na czysto Polakiem w znacze-

niu państwowem, obywatelskiem, kulturalnem. Taksamo sędzia, urzędnik, adwokat małopolski, przesiedliwszy się do b. Kongresówki służyć tam będzie najwznioślej pojętej państwowości polskiej i myśli cywilizacyjnej, bez popadania w atawizmy dzielnicowe. Korzyści, jakie się wiążą dla państwa z wprowadzeniem w czyn swobodnej przesiedlności **wszystkich bez wyjątku zawodów prawniczych** są tak ogromne i tak oczywiste, że należałoby sędziów i urzędników przesiedlających się do innej dzielnicy wynagradzać premjami i podwyżkami płacy, adwokatów zaś stypendjami zachęcać do zmiany dzielnicowych siedzib.

W parze bowiem z tą infiltracją przedstawicieli praworządności państwowej dokonywać się będzie przez ich współpracę z prawnictwem tubylczem każdej dzielnicy wzajemne praktyczne **przenikanie się różnorodnych systemów prawnych,** różnorakich trybów postępowania, metod wykładni i rozstrzygania spraw, różniczkowanie się pojęć prawnych, subtelizacja zasad i poczucia prawnego, wielostronne wzajemne pogłębianie nie tylko literalnej wiedzy prawniczej, lecz też świadomości, światłości i umiejętności stosowania prawa. Krótko mówiąc: dokonywać się będzie to wszystko, co dla państwa dzielnicowym partykularyzmem trawionego jest niedoścignionem marzeniem i czego też nie potrafią zdziałać dla państwa nigdy najzapamiętalsi nawet — t. j. lwowscy — demagodzy nacjonalistycznego Związku adwokatów polskich żadnym zjazdem, żadnem świętem związkowem, żadnym nawet wyjazdem na pokaz wystawy poznańskiej, żadną akcją około unarodowienia przysięgi adwokackiej ani — tem mniej — żadnem zatarasowaniem b. Kongresówki i dzielnicy popruskiej przed mniejszościami narodowemi Małopolski...

5. Jedenastoletnia katorga prawa przesiedlności adwokackiej pod knutem nacjonalistów lwowskich

Pomyślmy teraz co następuje: Oto istnieje w tem państwie kilkutysięczna grupa zawodowa wysoko wykształconych rzeczników prawa, powołana — jak chyba żaden inny zawód, żadna inna klasa społeczna w takiej mierze! — do używotnienia umysłowej i prawnej unifikacji tego Państwa. Na domiar rozsiedlenie zawodu adwokackiego w Państwie jest wybitnie anormalne, zgoła absurdalne, na wskroś fałszywe i chorobliwe. W Małopolsce jest adwokatów dwakroć i trzykroć za wiele, gdy w b. Kongresówce i na „ziemiach wschodnich" jest ich dwakroć, gdzieniegdzie trzykroć za mało, a dzielnica popruska — pomimo nieszczerych wątpliwości niektórych tamtejszych nacjonalistów — mogłaby wygodnie też dwa razy większą ilość adwokatów,

niźli ma ich obecnie, dostatnio wyżywić. Wszak według statystyki urzędowej z sierpnia 1929 przypada w Polsce na ogół przeciętnie jeden adwokat na 66.000 mieszkańców, bo adwokatów w całem państwie jest ogółem w tej chwili niespełna 4.400! — A we Lwowie przypada jeden adwokat na 400 mieszkańców! Czy to nie szaleństwo? — Czy to nie zbrodnia? — Wszak to leży jak na dłoni, że się w ten sposób z Małopolski robi jakąś wyspę djabelską adwokatury, a z dwóch innych dzielnic złotodajną Kalifornję adwokacką, hodując temsamem w jednej dzielnicy pieniactwo, a w dwóch innych obdziera się ludność z fachowej pomocy prawnej, wydaje się ją na łup fuszerów i tworzy się kastę plutokracji adwokackiej, która współżyć, współpracować i współczuć będzie tylko z bogaczami, a dla potrzeb i doli szerokich warstw ludności niezamożnej coraz mniej musi mieć zrozumienia, bo coraz mniej współżycia i współczucia!...

Dalej uprzytomnijmy sobie, że adwokaci - Żydzi Małopolanie, przeciw którym głównie wymierzona jest antypatja nacjonalistów dzielnicowych, to notoryjnie żywioł nietylko politycznie nader pokojowo usposobiony, lecz — co ważniejsza — najlojalniej do państwowości polskiej ustosunkowany, bo też nie mający żadnych w tem państwie aspiracyj terytorjalnych i nikt zapewne nie spotkał się jeszcze z adwokatem-Żydem z Małopolski, któryby się udzielał w jakiejkolwiek akcji przeciwpaństwowej. O adwokatach-Ukraińcach w Małopolsce nie potrzebuję się tutaj długo rozwodzić, bo według mej znajomości stosunków, rzadko który z nich myśli o opuszczeniu siedziby dzielnicowej. Poprzestanę tylko na stwierdzeniu zasadzającem się na długoletniej obserwacji korporacyjnej, że adwokaci-Ukraińcy w Małopolsce wykazują znaczny stopień zdyscyplinowania i liczą wśród siebie — podobnie zresztą jak ukraińscy sędziowie — szereg wybitnych prawników i uzdolnionych rzeczników prawa, których pozyskanie i zjednanie dla Państwa powinno być szczerem dążeniem roztropnego Rządu, a to co najmniej w tejsamej mierze, w jakiej półgłówkowa polityka nacjonalistów polskich uprawia eksterminację Ukraińców.

Kto otóż pomyślał o tem wszystkiem, ten daremnie głowić się będzie nad tem, aby zrozumieć sens, dociec śladu jakiejkolwiek racji państwowej tego oto faktu: że t. zw. „praca“ około projektu „jednolitej“ ordynacji adwokackiej obemującego kilkadziesiąt zaledwie artykułów — a właściwie „praca“ w sprawie jednego lub dwóch jego artykułów dotyczących — — (otóż to!) wolnej przesiedlności adwokatów z Małopolski do innych dzielnic — wlecze się **już od lat jedenastu zgórą!**

Od lat 11 ten projekt i ta sprawa przebywają zgoła jakąś już warjacką kołowaciznę, jakieś męczeńskie, upiorne tułanie i tłuczenie się po Zjazdach „związkowych", po Walnych Zgromadzeniach „izbowych", po konferencjach „międzyizbowych", po Zjazdach „kilkuizbowych", po Zjazdach „aplikanckich", po konwentyklach „gabinetowych", po delegacjach „wyjazdowych", po całym bezliku memorjałów, rezolucyj i artykułów w czasopismach prawniczych i dziennikach, a jednak — co istotnie tylko upiorowi-potępieńcowi się przydarza, — ani nie może spocząć ani z miejsca ruszyć — ani żyć ani skonać — albowiem nacjonalistyczni partyjnicy-patrjotnicy nie wypuszczają go z swych bezlitosnych szponów, a biczują, bierzmują go narodowo na wszystkie boki... Z biegiem długich lat nabrzmiewa ta sprawa w coraz większy skandal wobec świata i historji...

Bo wieleż dziesiątek tysięcy paragrafów z dziedzin wielokrotnie zawilszych ogłoszono w ciągu tych 11 lat w Dzienniku ustaw? — Wieleż tedy gór trzeba z posad ruszyć, wiele geologicznych epok przeżyć, wiele generacyj „narodowo-myślących", ma wypocić i wyszuszyć swój wiekuiście zunifikowany i zuniformowany „jenjusz" kodyfikatorski, aby Polskę obdarzyć i zbawić unifikacyjnym statutem palestry, odpisanym mniej lub więcej z istniejących ordynacyj adwokackich? — A chodzi wszak tylko o kilkadziesiąt artykułów dla zawodu adwokackiego, który w Polsce — w państwie blisko 30-miljonowem — liczy ogółem nie więcej, jak 4400 głów!.. Zważmy jeno to, że „Tymczasowy Statut Palestry Państwa Polskiego" wydany dla ziem b. zaboru rosyjskiego i tamże dotychczas obowiązujący, ma datę: 24 grudnia 1918 — czyli: został opracowany i ogłoszony w ciągu zaledwie kilku miesięcy, liczy zaś z przepisami przechodniemi 69 artykułów — a projekt jednolitego statutu w opracowaniu prof. Litauera liczy — 71 artykułów. (zatem o 2 więcej), z których bez przesady dwie trzecie, a może trzy czwarte wzorowane są na owym „Tymczasowym"...

Ale co prawda i czego tutaj nie zapominajmy: Komisja Kodyfikacyjna i p. Litauer dźwigają nielada kulę u nogi: nad wyraz intensywną „współpracę" „Związku adwokatów polskich" — a właściwie i głównie kilku jego lwowskich fundatorów, wypełniających swoją mierną doczesność hałasem wielkich haseł. Bo wśród członków tego Związku zaakwirowanych z biegiem lat w Warszawie, w Krakowie i w Poznaniu nie brak ludzi światlejszych i oczytanych, umiejących jasno i prawo myśleć — niestety tylko nie spostrzegli się zawczasu, jak się dali wciągnąć imprezami zjazdowemi, bankietowemi i „organizacyjnemi" w afery „związkowe". A dzisiaj niejeden z nich mający z natury

wszelkie dane na europejczyka, na otwartą głowę i otwartą duszę, stał się już nieprzystepnym dla głosu logicznej i prawnej rozwagi, odurzony pod wpływem tyloletniego rozhuku hasełkowego i zdrętwiawszy od wsączanej mu w duszę przez lat tyle straszliwej grozy „zażydzenia" swojej dzielnicy... Możnym zaś sprzymierzeńcem tej ciemnoty związkowej jest wszak mentalność niewolniczo-zaborcza, wywłaszczeniowa i katorżna, ciągle jeszcze — patrz wyżej! — pokutująca w duszach dzielnicowo spartykularyzowanych...

Rzecz nie do wiary, rzecz wiekopomna, jak to kilku lwowskich pierwotniaków związkowych i kilku koło nich swoją pieczeń smażących neofitów związkowych potrafiło jedną z najpilniejszych, jedną z najprostszych spraw państwowych zabagnić w tak długie lata! Projekt statutu adwokackiego p. Litauera, uzupełniony i „zreformowany" w lutym 1928 przez „Zarząd Główny Związku Adwokatów Polskich" — (pisze się samemi majuskułami!) — wynosi w tem uzupełnieniu 88 artykułów czyli wzbogacił się o 17 czarujących inwencyj nacjonalistycznych. Statystyk — zważywszy, że nadwyżka tych 17 artykułów stanowi plon jedenastoletnich znojów, zadumań i kontemplacyj, — znajdzie, iż na 1 rok przypada 1 inwencja z kawałkiem. I nie należy bynajmniej w to wątpić, że w dalszem, toczącem się już dziesięcioleciu eksploatacja twórczości związkowej będzie równie urodziwa i wydajna: mamy ją zapewnioną zarówno mocą niezłomności charakterów i przekonań związkowych, jakoteż mocą samego statutu związkowego. Ten bowiem przepisuje w art. 5 pod lit. a) — „**ochronę praw narodowych** adwokatury polskiej" — — a bezpośrednio potem, pod lit. b) — — „**spółdziałanie w rozwoju praworządności Państwa**"... Dosłownie — nie inaczej... Zwiążmy tylko jedno z drugiem, a stanie się dla nas oczywistem, że ten statut zobowiązuje do niepospolitej — niełatwej inwencji adwokackiej: na czele „ochrona" — potem „praworządność" — zatem: praworządność państwowa zamknięta w ochronie narodowej — ergo: ochrona większościowa i praworządność... mniejszościowa — pierwsza bolszewicka, druga menszewicka... Czy to nie pomysłowe, nie sprytne? Mają jedno i drugie w zapasie — w potrzebie jedno z drugiem zmieszają — mieszankę omaszczą jeszcze punktem c): „strzeżenie i podnoszenie **etyki** stanu adwokackiego" — sic! całego **stanu jako takiego!** — Gdzież tutaj mowa o mniejszościach, o jakiejkolwiek nietolerancji, eksklusywności, eksterminacji? Wszak nawet Żydów wśród siebie tolerują, do siebie dobierają, ze sobą w potrzebie mieszają... O, bądźże o nich spo-

kojny — w każdej potrzebie się wykręcą — figę im zrobisz!...[2])

6. Frymarczenie sprawą wolnej przesiedlności i najwyższymi urzędami Izby Adwokatów.

Przed niespełna rokiem — w marcu 1929 — przy wyborach odbytych w lwowskiej Izbie adwokatów celem obsadzenia mandatów izbowych na dalsze 3 lata, stoczył lwowski oddział Związku a. p. walną i — powiedzmy odrazu — pyrhusowo-zwycięską walkę z opozycją o swoje ideały — o dwa ideały w osobach i mandatach pp. Dra Artura Tilla i Dra Ignacego Weina. członków i luminarzy lokalnego Związku, z których pierwszy jest jego prezesem i zarazem trwa już od lat siedmiu na stanowisku rzecznika dyscyplinarnego tej Izby, a drugi reprezentuje równie długo Radę dyscyplinarną jako tejże prezydent i — co niemało też waży — jest w tym Związku jednym z filarów grupy starozakonnej, którą z punktu widzenia zasad i celów związkowych określiliśmy powyżej jako grupę przysposobieńców.

Otóż obu tym dygnitarzom groził przy tych wyborach — co jest rzeczą we Lwowie notoryjną — sromotny, upokarzający upadek z zajmowanych stanowisk, a to na skutek ujawnienia szeregu ciężkich nadużyć urzędowych i zawodowych. popełnionych m. .i w sprawach objętych aktami izbowemi względnie dyscyplinarnemi ad Rd 81/24 i 87/24. Rd 40/23 i 139/23 — Rd 164/28 — Rd 74/27 — Rd 95/23 i 776/26 oraz aktami Sądu okręgowego we Lwowie Cg I 789/19 względnie Cg I 246/14. Cg I 1022/13. Cg I 18/14, E 39/14, E 78/14. E 110/14. E VII 226/21 i Sądu grodzkiego miejskiego we Lwowie C III 389/25, C VIII 1338/13 i Nc 25/1925.

W pracy tej poświęconej charakterystyce fałszu i terroru nacjonalistycznego względnie partyjnego. srożącego się w adwokaturze. niema ani możności ani powodu do oszczędzania krzewicieli tego fałszu i terroru. Stawianie zaś zarzutów gołosłownych jest niedopuszczalne etycznie i prawnie. Z tych względów zmuszony jestem przeto nadmienić w tem miejscu, że powyżej określone nadużycia wymienionych dwóch dygnitarzy, wykazane powołanemi powyżej aktami, polegały: na uprawianiu stronniczej jurys-

---

[2]) Zob. w artykule moim „Adwokatura w kleszczach partyjnictwa" (Gł. Pr. Nr. 1—4 z r. 1929, str. 145—151) jak to Związek a. p. zażądał od Głosu Prawa **odwołania** zarzutu co do propagandy ekskluzywności rasowo-narodowej i propagandy projektów szowinistycznych i wrogich dla wolnej przesiedlności adwokatów — i jak z powodu odmowy tego odwołania ogłosił autora „wrogiem adwokatury polskiej".

dykcji dyscyplinarnej, na uporczywem uniewinnianiu dowiedzionej korupcji wbrew nawet pouczeniom ze strony Sądu Najwyższego, — na stosowaniu w jurysdykcji dyscyplinarnej dwojakiej miary — innej dla swoich przyjaciół, innej zaś dla zwyczajnych śmiertelników — na wykonywaniu przez prokuratora Izby Dra Tilla funkcji obrońcy w interesie osobistym swego przyjaciela, oddanego przez Walne Zgromadzenie Izby pod sąd dyscyplinarny, — na sabotowaniu przez tegoż prokuratora Izby środka prawnego zleconego mu na zasadzie § 24 stat. dysc. jednomyślną uchwałą Wydziału Izby, — na ubiciu doniesienia dyscyplinarnego, wniesionego przeciw Prezydentowi Rady dyscyplinarnej bez odstąpienia tej sprawy innej Radzie dyscyplinarnej (§ 27 stat. dysc.) — na szalbierczem zgoła wykręcaniu się przez jednostkę piastującą urząd prokuratora Izby — z oświadczeń prywatno-prawnych. stwierdzonych własnoręcznym dokumentem i na posunięciu się w tym celu przezeń nawet do złożenia w sądzie rozmyślnie wykrętnych i nieprawdziwych zeznań w charakterze świadka — a wreszcie na rozmyślnem zatajeniu przez Prezydenta Rady dyscyplinarnej i Prokuratora Izby doniesienia dyscyplinarnego, obejmującego powyższe zarzuty przeciw drugiemu z nich i — na zatuszowaniu tychże zarzutów sądem koleżeńskim, złożonym bez wszelkiej legitymacji prawnej przez wspomnianego Prezydenta Rady dyscyplinarnej w sposób jednostronny z rozmyślnem pominięciem arbitrów przez stronę przeciwną zamianowanych!

Biorąc, zresztą już nie od dzisiaj (zob. poprzednio cyt. artykuły moje p. t. Adwokatura w kleszczach partyjnictwa) **pełną osobistą odpowiedzialność** za powyższą litanię faktycznych zarzutów, mam prawo oświadczyć tu: jest rzeczą straszną pomyśleć, iż tenże p. Dr. Till jest nietylko pro foro interno urzędowym opinjodawcą etycznym lwowskiej Izby, lecz też na zewnątrz — jak zobaczymy poniżej — spełnia funkcję oficjalnego niejako opinjatora czy raczej kalumniatora adwokatury lwowskiej i małopolskiej, patronując w lokalnym Związku adw. pols. nagonce przeciwprzesiedleńczej, która od lat 11 obsiewa dwie inne dzielnice oszczerstwem jakoby ogólnie niższego „poziomu etycznego" adwokatury małopolskiej! — I czyż nie jest rzeczą okropną pomyśleć tylko, że honor i autorytet moralny i publiczny lwowskiej Izby adwokatów jest obciążony takimi oto czołowymi zawiadowcami juryzdykcji stanowej i dyscypliny etycznej i że ta Izba nie znalazła dotychczas jeszcze dość siły w sobie, aby się z nich otrząść! Czy może czeka się z tem dopóty, dopóki inni z zewnątrz nie oświadczą nam, że w każdej innej Izbie byliby tacy dygnitarze już dawno pociągnięci z mocy uchwały Walnego Zgromadzenia do naj-

surowszej odpowiedziałalności dyscyplinarnej i że w każdej innej Izbie byliby już dawno zniknęli z horyzontu?

Miast tego uszanowano ich, wywyższono ich ponownym wyborem na 3 lata. Jakże się to stało? — Odpowiedź wiąże się ściśle z naszym tematem. Oto lokalny Związek a. p. pozostający właśnie pod prezesurą jednego z wyżej wymienionych obu luminarzy i poczuwający się do najściślejszego z nimi pobratymstwa ducha i broni, stanął murem w obronie chwiejących się ich mandatów, a że cyfrowo czuł się niewystarczalnym, wszedł w układy z przedstawicielami znienawidzonych przezeń „zasadniczo“ partyj mniejszościowych t. j. z sjonistami i Ukraińcami i zawarł z nimi pakt wyborczy. Na to — jak widzieliśmy — pozwalają cele statutowe Związku, dopuszczające — zwłaszcza w niebezpieczeństwie — wykładni kumulacyjno-asymilacyjnej...

Lecz jaki to był pakt! Oto pakt ten był tej treści, iż za cenę poparcia kandydatury pp. Weina i Tilla na dotychczasowe ich godności, lwowski Związek a. p. zobowiązał się **poddać rewizji zajmowane dotychczas stanowisko odnośnie do prawa przesiedlania się adwokatów w obrębie Państwa** przez wypowiedzenie się za **niezawisłem od żadnego egzaminu** prawem przesiedlania się adwokatów na całym obszarze Rzeczypospolitej i uczynić wszystko co będzie w jego mocy, aby **wszystkie inne oddziały i zarząd główny Związku** przyłączyły się do tej „rewizji“ i przeforsowały ją u czynników miarodajnych. — Jak widać: wcale piękna cena za pozostawienie pp. Weina i Tilla na godnościach w Izbie!..

Lecz — u licha: czy ten pakt nikogo nie razi, nie odraża? Wszak jest w tym pakcie całkiem oczywista, bezskrupulatna symonja, frymarka sprawą publiczną dla prywaty, dla karjery i podparcia reputacji dwóch dżentelmenów publicznie skompromitowanych! — Nie waham się stwierdzić tu czarno na białem, iż samo to „iunctim“ między akcją wyborczą — między najprywatniejszym losem tych dwóch kandydatów a losem sprawy wolnej przesiedlności — samo to uzależnienie jednego losu od drugiego w myśl zasady **do ut des** — ten wstręt budzący handel krowi na terenie Izby adwokatów dokonany — wystarczać powinien w oczach każdego uczciwie jeszcze myślącego człowieka, do doszczętnej dyskwalifikacji moralnej naczelnych menerów lwowskiego Związku a. p. raz na zawsze!

7. Tryumf związkowej wierności zasadom nad związkową uczciwością kupiecką.

Lecz to nie wszystko! — Jakże ów pakt został dopełniony, dotrzymany po stronie Związku? — Oto w sam raz tak, jak to z góry — natychmiast po dowiedzeniu się o tym

pakcie — zapowiedziałem, nazwawszy ten pakt po jednej stronie humbugiem zainteresowanych w mandatach partyjników, a po drugiej szalbierstwem. Przewidziałem — co zresztą było zbyt łatwe do przewidzenia! — że po dokonaniu wyborów, po zabezpieczeniu owym dwom dygnitarzom dotychczasowych stanowisk na dalsze 3 lata, Oddział lwowski poweźmie wprawdzie pro forma odpowiednią uchwałę, ale uzależni się od zgody wszystkich oddziałów... a potem: bywaj zdrowa wolna przesiedlności!.. Wśród paktujących augurów nie było może ani jednego, któryby do paktu tego przywiązywał jakiekolwiek realne znaczenie. Ale tym paktem mydlono na zebraniach przedwyborczych oczy ogółowi kolegów, tym humbugiem zwalczano opozycję, głosząc, że los wolnej przesiedlności, los adwokatury małopolskiej zawisł od „rewizji stanowiska Związku a. p." — ta zaś rewizja zawisła właśnie od — wyboru pp. Tilla i Weina!...

I ten cel paktu — ten istotny cel — został osiągnięty. Pp. Wein i Till zostali wybrani — Izba została nimi zbawiona. Przepchali się z ciężką biedą w pocie czoła i z bijącem sercem przez wybory na dalsze — trzecie i czwarte już z rzędu — trzechlecie! A jaką większością — cóż tym dżentelmenom może na tem zależeć? O tem zresztą jak pp. związkowcy i kandydaci truchleli o wynik wyborów, świadczyły odezwy rozesłane przez Związek, a zaklinające członków o jawienie się na Walnem Zgromadzeniu w imię ideałów narodowych!..

W parę tygodni po tych wyborach lwowski oddział Z. a. p. przystąpił do dopełnienia... paktu ze swej strony. Na podstawie referatu jednego ze swoich prozelitów „mniejszościowych" p. Dra **Schönbacha** — (gdyż do takich zadań i przedsięwzięć mamy właśnie prozelitów mniejszościowych) — przyjęta została w dniu 20 kwietnia 1929 na Walnem Zgromadzeniu **lwowskiego** oddziału **większością głosów** rezolucja w myśl powyższego paktu, kończąca się — prośbą do Prezydjum o „ujęcie w swe ręce inicjatywy celem uzgodnienia w powyższym kierunku (t. j. niezawisłej od egzaminu wolnej przesiedlności na całym obszarze...) stanowiska **wszystkich...** Oddziałów i Zarządu Głównego Z. A. P. tudzież w kierunku ustawowego urzeczywistnienia tej zasady". (Zob. Czasopismo adw. pols. Nr. 4—5 ex 1929, str. 14).

I co dalej? — Nie minęło więcej jak **jeden tydzień** — literalnie 1 tydzień — od powzięcia powyższej rezolucji, a już na posiedzeniu Zarządu Głównego Z. a. p., odbytem w Krakowie w **dniach 27 i 28 kwietnia 1929,** na którego porządku dziennym powyższą rezolucję lwowskiego Oddziału zamieszczono — powzięta została wszystkimi prawie głosami **„rdzennie** polskimi" uchwała w myśl referatu Dra Arga-

sińskiego, uchwała wypowiadająca się **przeciw** wolnej przesiedlności, a to w tej oto równie kategorycznej jak — charakterystycznej formułce: **„Zarząd Główny pozostaje w tej sprawie przy poprzedniem swem stanowisku“**. (Zob. Nr. 10—12 cyt. Czasop. z r. 1929, str. 16). — Czyż to nie podziwu godna formułka? Można ją pojmować tak, siak i wspak! Czy nie wystawia ona zdolnościom dyplomatycznym tego klubu równie chlubnego świadectwa jak jego systemowi „ochrony praw narodowych“ — praworządności — etyki?..

W tymsamym wszak miesiącu kwietniu 1929, w którym powzięte zostały powyższe dwie djametralnie przeciwne rezolucje „związkowe“ — wystosowała Redakcja „Czasopisma adwokatów polskich“ do Redakcji „Głosu Prawa“ pismo podpisane przez p. Prezesa całego Związku Dra Dziędzielewicza — pod datą 2 kwietnia 1929 — w którem jak najkategoryczniej zastrzeżono się przeciw imputowaniu Związkowi a. p. stanowiska przeciwnego wolności przesiedlania się lub ograniczającego ją wymogiem egzaminu z prawa cywilnego!... (zob. ten list w Gł. Pr. l. cit. str. 145 nast.). A tymczasem rezolucja oddziału lwowskiego z 20 kwietnia 1929 — zatem młodsza o dni 18 od powyższego listu p. Dra Dziędzielewicza — stwierdza oficjalnie potrzebę **rewizji (!)** zajmowanego dotychczas przez Z. A. P. stanowiska w kierunku „wypowiedzenia się za niezawisłem od żadnego egzaminu prawem przesiedlania się“ i t. d. — Niechże mi kto powie teraz — jakie jest stanowisko Związku a. p. w tej sprawie?...

O ile chodzi o odpowiedź otwartą i rzetelną, to nie będziemy jej szukać w oficjalnych rezolucjach, formułkach, komunikatach i listach tego Związku, ani też w referatach jego przysposobieńców o nazwiskach na „feld“ i „bach“ — a znajdziemy ją natomiast w owym referacie Dra Argasińskiego, na podstawie którego Zarząd Główny Z. a. p. orzekł 27 kwietnia 1929 sakramentalnie, że „pozostaje... przy poprzedniem swem stanowisku“. Referat ów ogłosił Dr Argasiński w Czasop. adw. pol. Nr. 6—9 z r. 1929, str. 13—15, p. t. „W sprawie swobodnego (dowolnego) przesiedlania się adwokatów w Rzeczyp. Polskiej“. Artykuł ten, aczkolwiek w głębsze jakieś czy oryginalniejsze myśli nie obfitujący, zasługiwałby na przedruk **in extenso**, a to nietylko gwoli arcysłabej poczytności owego Czasopisma, nasyłanego członkom bezpłatnie, lecz zwłaszcza gwoli dosadnej szczerości i otwartości, która budzi sama przez się szacunek, umniejszony zaledwie przez refleksję, dlaczego ten wytrysk szczerości związkowej nie został rozafiszowany przed zeszłorocznem Walnem Zgromadzeniem? — Dla braku miejsca otóż poprzestańmy na zacytowaniu z tego wynurzenia kilku

następujących zdań, w których podkreślenia pochodzą od podpisanego. I tak:

„Akcja prowadzona przez **pewien odłam** adwokatów małopolskich w kierunku uzyskania zupełnej **dowolności** w przesiedlaniu się adwokatów nie powinna doznać w Związku adw. polskich poparcia tak z punktu widzenia interesów polskiej adwokatury, jak i **co więcej** ze stanowiska interesów Państwa Polskiego".

„Już w **dawniejszych** wystąpieniach względnie **uchwałach** Związku a. p. dawano wyraz zapatrywaniom, że liczebność adwokatury w Polsce ...powinna być ograniczona a zupełna dowolność przesiedlania się nie może być uważana za niezwruszalny aksjomat". (Autor przytacza owe wystąpienia i uchwały!).

„...Państwo ma interes w tem, żeby skład bądź co bądź jednego z najpoważniejszych zawodów. nie był dowolny, ale żeby odpowiadał potrzebom Państwa, Narodu i Społeczeństwa".

„W Małopolsce **nieograniczony** samorząd adwokacki (z westchnieniem! Przyp. Red.) pozostający w rękach przeważnie **niepolskich,** doprowadził do tego, że ilość adwokatów w Małopolsce wzrosła niepomiernie i wzrasta dalej w tempie wysoce szkodliwem". — (To dość chyba wyraźnie: gdzie jest za dużo niepolaków. tam usunąć adwokacki samorząd! — Przyp. Red.)

„Przygniatającą przewagę mają w adwokaturze małopolskiej i aplikanturze adwokackiej województw południowych **elementy sjonistyczne i narodowo-żydowskie.** W ostatnich latach powstał w Małopolsce „Sojuz adwokatów ukraińskich"... (którego założenie sprowokowane zostało głównie właśnie istnieniem Związku a. p.! — Przyp. Red.) — dzięki propadandzie tego Sojuzu **namnożyło się** (sic! Przyp. Red.) w ostatnich latach bardzo wielu adwokatów ukraińców: w Izbie lwowskiej jest obecnie więcej adwokatów Rusinów niż Polaków". — (Premjami rozrodczemi możnaby wszelako ten smutny stan rzeczy naprawić. Przyp. Red.).

„Adwokaturę w Małopolsce **zaokupowały** żywioły sjonistyczne i ruskie, a teraz rozpoczynają walkę o **rozszerzenie terenu okupacji!** I do tego ma Związek Adwokatów Polskich udzielić swego poparcia?" — (Tu widzimy jeszcze wyraźniej jak się ta sprawa przedstawia w głowie autora: po prostu chodzi o pozbycie się **„okupacji".** Więc tedy precz na Kijów — precz do Palestyny!... Przyp. Red.).

W dalszym ciągu autor rozprawia się z szeregiem argumentów przytaczanych w obronie wolnej przesiedlności, przyczem mimochodem wydziela kilka szturchańców, naszem zdaniem zasłużonych, w stronę swego kontrapunktu t. j. p. Dra Schönbacha oraz innych z tymże jednomyślnych

usynowieńców związkowych. M. i. pisze o nich p. Dr. Argasiński z przejrzystą aluzją, że „Kol. Schönbach i zwolennicy jego poglądów w tej kwestji, domagają się zupełnej dowolności przesiedlania się adwokatów **„jak gdyby na zawołanie większości Izby lwowskiej“...** Biedneż to nieboraki ci pp. Schönbachy et cons.! Im przecież zawsze się zdawało wprost przeciwnie: że oni istnieją i funkcjonują w tym Związku na zawołanie większości **tego oto Związku,** a ten Paweł związkowy wyszturkuje ich teraz do jakiejś większości znajdującej się daleko za drzwiami konwentu związkowego? —

Wyimki powyższe są tylko małym ułamkiem wspomnianego artykułu — wystarczą one jednak niezawodnie do zachęcenia czytelników, by nie zaniedbali zapoznać się z całością stojącą na tej samej wyżynie rozgarnienia państwotwórczego i światłości praworządnej... Finis coronans opus tego artykułu opiewa tak:

„Postulat numeri clausi w adwokaturze Rzpltej dla dobra naszego stanu i dobra Państwa, jest już co najmniej od kilku lat uzasadniony, a w **najbliższą przyszłość będzie konieczny.** To też może lepiej będzie nie rozkołysać tej kwestji w Z. A. P. i jego władzach naczelnych, bo może okaże się, że **stanowisko Związku w tej kwestji dotychczas było zbyt liberalne“.**

Myśl przewodnia artykułu Dra Argasińskiego tkwi — jak widzimy — „w polskiej racji stanu“, przyczem punktem wyjścia, zasadą fundamentalną jest — gołosłowne i generalne posądzenie wszystkich bez wyjątku „żywiołów niepolskich“ o brak prawowierności państwowej, ba nawet o wrogie względem Państwa Polskiego usposobienie... Bo i cóżby z sobą poczęli pp. nacjonaliści, jeśliby to posądzenie pewnego dnia przestało na ciemne tłumy działać?... Ale — nie jedyna to strzała jadowita w kołczanie Dra Argasińskiego et cons. Daleko jeszcze popularniejsze w sferach Związku a. p., bo daleko jadowitsze i chwytliwsze, jest drugie posądzenie gołosłowne i generalne przy wszystkich okazjach i we wszystkich modulacjach od długich lat rozsiewane: posądzenie ogółu „żywiołów niepolskich“ *o — niższy poziom etyczny...* W moim artykule p. t. „Adwokatura w kleszczach partyjnictwa“ (l. c. str. 152) przytoczyłem tę kalumnję słowami jej klasyka Dra Argasińskiego z jego „referatu“ na posiedzeniu „Zarządu Głównego“ Z. a. p. w grudniu 1928 — utrwaliłem jego alarm patrjotyczno-perpleksyjny o grożącym ze strony adwokatury województw południowych *zalewie (!)* innych województw elementami pozbawionych należytych kwalifikacyj zawodowych i — etycznych“... O, chciejmyż to w końcu pojąć i uznać, że dopóki etyka w adwokaturze województw południowych nie znajdzie się

na poziomie wysubtelnionej, ekskwizytnej etyki pp. Drów Tilla i Argasińskiego, nie wolno nam nawet marzyć o zalaniu innych, mniej południowych województw. I chciejmy także pojąć i uznać, że to etyka właśnie nie pozwoliła Drowi Tillowi dotrzymać paktu na ten niemoralny zalew zamierzonego — i że li tylko w interesie wydźwignięcia adwokatury województw południowych na poziom etyczny Dra Tilla, ubiegał się tenże o prolongatę na nowe trzechlecie mandatu prokuratora Izby lwowskiej... Tak, tak!...

W powyższy oto sposób uporali się lwowscy pp. związkowcy z paktem „rewizyjnym"... Możemy zatem na pochwałę związku i braci związkowej stwierdzić, że wprawdzie dali się przed wyborami przekupić, ale tylko prowizorycznie i pozornie — wszak ostatecznie pozostali wiernymi sobie i swoim zasadom antimniejszościowym i wyprowadzili mniejszości — wprawdzie nie do innych dzielnic, lecz w każdym razie w otwarte pole — dokładnie tak, jak to im nakazuje ich sumienie — ochrona praw narodowych - praworządność — etyka — statut art. 5 lit. a), b), c). Nie jestem tylko jednego pewny: czy teraz nie nadeszlą Głosowi Prawa znowu siarczystego protestu — jak już raz poprzednio pod datą 2 kwietnia 1929 — że Związek a. p. nigdy przecież i przenigdy nie zwalczał wolnej przesiedlności i że też nigdy powyższego paktu nie zawierał... Więc odrazu wolę sprostować: pakt powyższy nie był przez Związek zawarty — — oficjalnie, a tylko — tylko między — stronami zainteresowanemi — — — Aktu notarjalnego nie zdziałano.

A jednak pakt był—i to chyba nie może żadnej podlegać wątpliwości, że stronie w otwarte pole wywiedzionej przysługuje przeciw drugiej, która działała jako *falsus procurator* i paktu nie dotrzymała — skarga, a mianowicie całkiem jasna *condictio causa data causa non secuta* — Izbie adwokatów zaś jako takiej oraz ogółowi jej członków uczciwych przysługuje bez wątpienia *condictio ob turpem causam*. Obu tym skargom wspólne jest *petitum:* dwaj dygnitarze związkowi winni do 24 godzin pod rygorem egzekucji opuścić zajęte stanowiska w Radzie dyscyplinarnej i zająć w niej stanowiska oskarżonych". — Według tego, czy kondykcja taka będzie wytoczoną czy nie będzie — przekonamy się wkrótce o tem, czy pośród paktujących był choć jeden człowiek wierzący w rzetelność i realność tego wszetecznego paktu i czy ta Izba ma na dalsze jeszcze lata dźwigać na sobie ciągle tychsamych partyjników — patrjotników — szkodników.

8. Procuratores patriae in rem suam.

W końcu — może kto jeszcze ciekaw, jak się po tym pakcie ustosunkował do sprawy przesiedleniowej najgłówniejszy wysoki kontrahent — ten, który objął w nim rolę *„procuratoris in rem suam"* — p. Dr. Till? Czy może zrobił w Związku awanturę, a przynajmniej kwestję gabinetową z powodu zdezawuowania przez Zarząd Główny nowonabytego jego przekonania o potrzebie wolnej przesiedlności? — O tem otóż, jak Dr. Till ten ciężki cios psychiczny przebolał poucza nas — tensam właśnie zeszyt Nr. 6—9 z r. 1929 Czasopisma adw. pols. (w grudniu 1929 rozesłany i 32 stron mierzący, z których 3/4 przypadają na sprawozdania zebraniowo-obchodowe i t. p. przedruki) — w którym mieści się opisany powyżej artykuł „Generalnego Sekretarza" Zarządu głównego p. Dra Argasińskiego. Tuż przed tym artykułem widnieje artykuł Dra Tilla p. t. „Kilka uwag o sądownictwie dyscyplinarnem", w którem autor na tle sprawozdań Izby lwowskiej i warszawskiej przeprowadza mniej lub więcej zręczne, acz z gruntu fałszywe i oszczercze porównanie — — **etycznego poziomu obu tych Izb...**

I jakże tego dzieła dokonuje? — Oto zestawiwszy li tylko cyfry zażaleń na adwokatów, jakie w r. 1928 wpłynęły do Rady adwok. w Warszawie oraz do Wydziału i Rady dyscyplinarnej Izby lwowskiej i obliczywszy w stosunku do ilości adwokatów w obu Izbach w tym roku, że w Izbie warszawskiej cyfra tych zażaleń wynosiła procentowo 17.84% ilości adwokatów, w lwowskiej zaś 26.91% (cyfra ta jest cokolwiek mylna, bo wynika 26.21%), wysuwa Dr. Till z powyższych dwóch procentów następującą dosłownie konkluzję:

„Nie chcę iść tak daleko, aby na podstawie tych cyfr twierdzić, że przestępczość dyscyplinarna w Izbie lwowskiej jest prawie **dwukrotnie wyższą** (sic!) od przestępczości w Izbie warszawskiej, gdyż bardzo tu łatwo popaść w przesadę, względnie wyciągnąć mylny wniosek, nie uwzględniając także rodzaju tych wykroczeń dyscyplinarnych i znanego aż nadto kwerulanctwa ludności Wschodniej Małopolski. **W każdym jednak razie cyfry te są dla Adwokatury lwowskiej niemiłe".**

Czy uważacie, mili Czytelnicy? — **Primo:** wysnuwa wnioski te z ilości samych **zażaleń** (nie zasądzeń — gdyż pod naczelnictwem swojem i p. Dra Weina nie czuje się snać pewnym trafności lwowskich zasądzeń i uwolnień); — **secundo:** cyfrę 26.21 nazywa **„prawie dwukrotnie wyższą** od cyfry 17.84, chociaż różnica wynosi tylko 8.37 i do

tego, aby cyfra „lwowska“ 26.21 była dwa razy większa od „warszawskiej“, brakuje jeszcze 9.47, czyli więcej niż wynosi cała różnica; — **tertio:** pozostawia na uboczu bez żadnej wzmianki okropną mizerję w stosunkach materjalno-życiowych adwokatury Małopolski Wschodniej, — mizerję, w którą głównie wtrąciło tę adwokaturę **jedenastoletnie antiprzesiedleniowe kwerulanctwo lwowskiego Z. a. p.** — i najzupełniej omija kwestję, wieleby możliwie wynosił procent zażaleń dyscyplinarnych **wśród tychsamych warunków bytu w Izbie warszawskiej,** skoro już obecnie wynosi 17.84%, aczkolwiek Izba ta nie doznaje równego lwowskiej kwerulanctwa ani ze strony ludności ani ze strony Związku adw. pols.; —**quarto:** sam przyznaje wybujałość tego kwerulanctwa i łatwość popadnięcia z tak powierzchownych dwóch cyfr w przesadę i w mylny wniosek — — niemniej jednak wniosek ten po tem lisiem zastrzeżeniu wyciąga: — „**W każdym razie** (sic!) cyfry te są dla adwokatury lwowskiej niemiłe!...“

I to nie koniec jeszcze: artykuł ten Dra Tilla posiada też zakończenie godne całości. Po zestawieniu kilku — nietyle etycznych, ile etykietalnych zasad względnie tez dyscyplinarnych z orzecznictwa obu Izb i z pominięciem ważniejszych tez, któreby dały się przeciwstawić własnej działalności urzędowej i zawodowej autora, kończy on artykuł tem oto zdaniem: ...„że sprawa spólnego i ogólnego Statutu całej adwokatury polskiej nietylko jest rzeczą bardzo pilną, ale nie może też napotkać na trudności wynikające z **odmiennego zapatrywania adwokatów poszczególnych dzielnic naszego Państwa na zasadnicze zagadnienia zawodowe.** Oczywiście **koniecznem** jest uwzględnienie bardzo niejednokrotnie różnych **stosunków liczbowych** w Izbach adwokackich i co za tem idzie, **dostosowanie do tego urządzeń statutowych...**“ A zatem: Dr. Till chce — taksamo przecież jak cały jego Związek — spólnego i ogólnego statutu — chce go bardzo — chce go jak najprędzej już od lat 11 — ale patrjotyczna szczerość nakazuje mu w tej właśnie chwili, gdy sprawa Statutu zdawała się dobiegać końca męczeńskiej kołowacizny — wskazać ręka w rękę z p. Drem Argasińskim na — — **trudności** wynikające z poprzednio zestawionych cyfr, świadczących o „**odmiennem zapatrywaniu** adwokatów na **zasadnicze** zagadnienia zawodowe“ i na to, że trzeba też koniecznie **dostosować urządzenia statutowe** do różnych stosunków liczbowych!...“

To „dostosowanie urządzeń statutowych“ już nawet jest, bo dokonane zostało — jak wyżej zaznaczyliśmy — w lutym 1928 przez Główny Zarząd Z. a. p. i na ten właśnie reformatorski projekt Z. a. p. wskazuje tutaj Dr. Till tymi samemi palcami, którem zawarł pakt przesiedleniowo-

mandatowy i któremi raczył miłościwie przygarnąć na trzecie z rzędu trzechlecie godność pierwszego Prokuratora tej Izby, w tak perfidny sposób teraz wobec Warszawy spotwarzanej...

Jak tedy widzimy: Dr. Till pomimo zawartego paktu rewizyjnego, nie zrewidował się bynajmniej wewnętrznie i zmierza nadal do tego samego celu, co antirewizjonista Dr. Argasiński. Obaj też posługują się jedną i tą samą, wielokrotnie wypróbowaną generalną kalumnią, której owoce opiszemy poniżej w rozdziale 9 — kalumnią o niższości etycznej adwokatury „niepolskiej" — z tą tylko różnicą, że Dr. Argasiński nie używa obsłonek, Dr. Till natomiast liczy się ze — słowami, stylizuje dyskretnie i misternie, salwuje się ogólnikami, niedopowiedzeniami, dwuznącznikami, pozostawia sobie zawsze furtkę... Tamten walczy frontalnie, wali prosto z mostu, na przełaj — a ten podchodzi kretowiną i gęstwiną — skrada się na — przełaz... gibko, zwinnie i ostrożnie. Dwa typy nacjonalizmu adwokackiego — uzupełniające się, wyręczające się wybornie. Dr. Argasiński jest mi — wyznaję szczerze — daleko sympatyczniejszy. Ale niech się jeszcze uczy u Dra Tilla...

Widzieliśmy innym jeszcze razem tego matadora etyki związkowej przy tej samej misternej robocie. Gdy w pierwszych dniach czerwca 1929 lwowska mafja nacjonalistyczna, wygłoszona przez Rząd pomajowy, a żądna świeżego żeru, zainscenizowała zapomocą swego odłamu młodzieży akademickiej wandaliczne rozruchy antysemickie, puściwszy w obieg nikczemne, a przez władze rządowe zdemaskowane oszczerstwo o rozmyślnem rzekomo znieważeniu procesji Bożego Ciała przez uczniów szkoły żydowskiej, wówczas wyczytaliśmy w prasie lwowskiej z 7 czerwca 1929, p. t. „Związek adwokatów polskich a uwięzieni ekscedenci" — natępujący komunikat:

„Prezes „Związku Adwokatów Polskich" adw. Till *wystosował w dniu wczorajszym pismo do członków Związku, w którem komunikuje,* że ze sfer profesorskich uniwersytetu zwrócono się do niego, by członkowie Związku podjęli się obrony aresztowanych akademików i w tym celu *zwołał specjalne posiedzenie.*

Na posiedzeniu kilku mówców zastrzegło się stanowczo przeciwko temu, by aresztowanych uczestników ekscesów uważać za ideowców i odmówiło objęcia obrony.

Adw. Till oświadczył, że „Związek" jako taki potępia ekscesy, *niemniej uważa, że ci członkowie „Związku", któ-*

rzy zajmują się obroną karną, powinni się bezpłatnie podjąć obrony podsądnych akademików".

Kilku zgłosiło się".

Czyż to nie znowu typowa próbka tej samej, jak opisana powyżej dyskretnej, misternej, na obie strony paktującej dwujęzycznej roboty, która zawsze Panu Bogu zapala świeczkę, a djabłu dwie?— „Ze sfer uniwersyteckich zwrócono się do niego" — to chyba dość powodu do wielkiej, patrjotyczno-religijnej akcji związkowej — do zwołania stante pede, „specjalnego" posiedzenia. Święta iście okazja do zamanifestowania swej racji bytu!... Któż to były owe „sfery uniwersyteckie"? — Wiadomo: to był ów odtąd wsławiony, przedtem Europie nieznany profesor języka angielskiego na uniwersytecie lwowskim Władysław Tarnąwski, którego żydożerczy artykuł p. t. „Furor judaicus" ogłoszony wkrótce po tych rozruchach w jednym z najbardziej brukowych dzienników lwowskich został skonfiskowany gwoli swej tendencji zbójnickiej. Jeśli nacjonalistyczna adwokatura w Polsce wydała Dra Artura Tilla, nacjonalistyczna religja wydała arcybiskupa Teodorowicza — czarną eminencję, jak go ochrzciła wówczas rządowa „Epoka" — to nacjonalistyczna wiedza uniwersytecka musi dokazać swego, wydając Tarnawskich!... I jakże tutaj Dr. Till — czołowy rzecznik nacjonalistycznego prawa — miał pozostać na uboczu, jakże miał patrjotyczny i religijny Związek a. p. stać nieruchomo z założonemi ramionami w chwili, gdy tyle młodych, dzielnych ramion wychowanych w wierze ojców związkowych zamierzyło się zbożnym rozmachem na zburzenie żydowskich gabinetów szkolnych i na niszczenie żydowskich drukarń? —

Rzecz prawie na bajkę wyglądająca, a jednak chcę wierzyć, iż prawdziwa: na owem „specjalnem" posiedzeniu związkowem przyszła do głosu — opozycja! „Kilku mowców zastrzegło się stanowczo przeciw temu"... Znalazło się kilku, u których ruszyło się sumienie — odezwał się honor — przedarł się promień poczucia etycznego przez profundum ciemnoty! Chciałbym znać ich nazwiska, chciałbym wiedzieć, kto w tym Związku — czasem przynajmniej — jest kontrastem Tillów i Argasińskich, chciałbym im podziw i dzięk wyrazić, lecz boję się dopytywać — bo może to byli tylko ci „z mniejszości" — ci tolerowani, utrzymywani na pokaz i popis — ci, których funkcją tam jest właśnie ...markowanie „rzeczowej, bezstronnej, apolitycznej dyskusji", rozważanie „rewizji" związkowych „zasad", akcentowanie solidarności z ideałami prawa i kultury, zapalanie Bogu świeczki, ilekroć djabłu zapala się dwie... Niechajże nie pytam lepiej!... Bo zresztą „mniejszość" pozostała w mniej-

szości — pan prezes zrobił jej zaledwie formalną, werbalną koncesję — tymsamym stylem, tąsamą składnią, jakie mieliśmy już sposobność podziwiać — oświadczył, że „Związek **jako taki** (!) **potępia ekscesy**“ — natomiast Związek jako owaki, wiadomo — jaki, solidaryzuje się z swoją kochaną młodzieżą, poczytuje za swoją powinność moralną, użyczyć jej **defensionem honestam** — zamanifestować per hoc factum concludens, że demolanci drukarń i przybytków szkolnych są niewinni, że to młodzież bohaterska, która w świętym zapale pomściła krzywdę wyrządzoną Panu Bogu przez Żydów... Huzia na Żydów!...

— — — Otchłań cynizmu, obłudy, oszczerstwa, gwałtu i fałszu czyniącego sobie narzędzie i szczebel z każdej świętości a gotowego też każdą świętość dla prywaty zdradzić lub sprzedać!... Perfidni jak wyzwoleńcy — brutalni jak zaborcy!... Procuratores patriae in rem suam!... Żyją i działają podług dewizy: „aby ojczyźnie było dobrze z nami, nam zaś jeszcze lepiej z ojczyzną“... Rentowny to patrjotyzm! Nie widać ani jednego wśród nich, któremuby się źle wiodło — to jest rzeczą „mniejszości narodowych“. „Ojczyzna do nas należy!..“

9. Owoce jedenastoletniego oszczerstwa.

Adaptacja związkowa projektu Statutu adw. z lutego 1928 zawiera w komplecie już chyba wszystko, czego dusze pp. Tillów, Argasińskich et cons. zapragnąć mogą: zawiera uzależnienie samej już aplikacji adwokackiej od przyjęcia na aplikację sądową (art. 7) — zawiera obciążenie aplikacji dwoma egzaminami (art. 7 i 8) — zawiera **wymóg egzaminu** z prawa cywilnego od adwokatów chcących się przesiedlić **np.** z Małopolski do b. Kongresówki lub do Poznańskiego (art. 76) — zawiera natomiast umożliwienie wszystkim sędziom i urzędnikom prokuratorskim, z którejkolwiek dzielnicy wstąpienie gdziekolwiek na obszarze Państwa do adwokatury bez aplikacji i bez egzaminu adwokackiego już po **pięciu** latach praktyki sędziowskiej lub prokuratorskiej (art. 11) — zawiera dalej **numerus clausus** w adwokaturze siedzib sądów okręgowych i apelacyjnych w drodze rozporządzenia Ministerstwa Sprawiedliwości aż do czasu osiedlenia się dostatecznej ilości adwokatów w siedzibach sądów grodzkich, ewent. na lat pięć (art. 86) — zawiera ponadto celem przyśpieszenia procesu zapełniania siedzib cierpiących na brak adwokatów — siłami „rdzennie“ polskiemi, postanowienie, że **w b. Kongresówce** przez lat **dziesięć** od wejścia w życie Statutu **aplikanci** już po 3 latach aplikacji i bez żadnego egzaminu mieliby prawo osiadania poza siedzibą swego patrona w miejscowościach,

gdzie jest tylko jeden adwokat lub niema żadnego (art. 79) — zawiera wreszcie tego rodzaju ustrój i system wyborczy dla Naczelnej Rady adwokackiej, ażeby w niej największe nawet Izby „mniejszościowe" (sc. małopolskie) mogły być we wszystkich sprawach majoryzowane (art. 31—34).

Co za brutalne, niemal satanicznie złośliwe pomysły! Nie myślę rozbierać tutaj jednego za drugim — czyniono to już po części (zob. też „Głos Prawa" Nr. 1 i 2 z r. 1928) — gdy się jednak powyższe „postanowienia" zeszereguje po prostu jedno obok drugiego, jak wyżej — wówczas komentarze stają się właściwie zbyteczne. Wpatrzcie się tylko w ich związek, w ich węzeł psychiczny, w ich sumę!.. Co je z sobą wiąże, co je kituje, jaka intencja ustawodawcza, jaka idea prawna je przenika i co zapewnia im byt i trwanie aż do tej chwili? — Odpowiedź: jedenastoletnie oszczerstwo...

Wszak jesteśmy prawnikami — lubimy mienić się symbolicznie, emfatycznie kapłanami czy oficerami Temidy, sternikami wymiaru sprawiedliwości, szafarzami i świecznikami prawa — a to przecie nie jest jednoznaczne z tępotą umysłową ani z paraliżem moralnym, abyśmy nie potrafili uświadomić sobie po jedenastu latach, że powyższe koncepcje prawodawcze tegoczesnych luminarzy Związku adwokatów polskich nie znajdują analogji w żadnej ordynacji adwokackiej któregokolwiek narodu kulturalnego — i abyśmy nie mieli odwagi wyznać z pełnem oburzeniem i potępieniem, co o tem wszystkiem każdy prawnik, każdy prawy człek powinien sądzić!

Jako przykład — jako jeden jedyny przykład weźcie bodaj to żądanie egzaminu wyłącznie z prawa cywilnego — tylko i tylko z cywilnego i tylko od adwokatów małopolskich, nie zaś także od przesiedlających się sędziów, prokuratorów, urzędników ani profesorów prawa. W całem państwie niema tak uczonego prawnika, któryby zdołał obok swej specjalniejszej dziedziny opanować dostatecznie wszystkie inne — niema profesora prawa karnego lub administracyjnego, któregoby nie można było z łatwością „spalić" przy egzaminie z prawa cywilnego... Bo i jakże! Wszak tyle jest dziedzin prawa, tyle dyscyplin prawnych, tyle raz po raz praw nowych, olbrzymie obszary i niezmierne głębie praw poza cywilnem — a oni dyspensują nas od wszystkich innych praw — kredytują adwokatom małopolskim wszystkie inne, byle zapłacili tylko prawem — — cywilnem! Możesz przesiedlać się z Małopolski, kędy chcesz, byleś zdał ten jeden maleńki egzaminek — bałwaminek... Albowiem najmniejszy egzaminek wystarczy do sprawdzenia z punktu widzenia „związkowego" twojej wartości „cywilnej", twojej „istynnej błagonadjożności"... i twojej — he, he — etyki...

W Rosji carskiej istniała swoista instytucja prawna: **„wid na żitielstwo“** — karta pobytu uprawniająca do zamieszkiwania w danej miejscowości, w szczególności w dużych miastach carskiej Rosji i tego widu nie udzielano Żydom, nie uprawiającym pewnych ściśle określonych zawodów... Panowie patrjoci związkowi, idący w prostej linji z carskiej Rosji, forsują od jedenastu lat „wid na żitielstwo“ dla Żydów w adwokaturze polskiej — z tą różnicą tylko, że uzyskanie takiego widu uzależniają od całego szeregu wymogów, przekraczających w swej sumie ludzkie siły i ludzkie pojęcie i perfidję czynowników carskich! Zupełna, istotna natomiast analogja między widem nowocześnie projektowanym, a widem z dawniejszych, prymitywniejszych czasów tkwi w jednej i tej samej kalumnji — w generalnem, gołosłownem posądzeniu, które z ust najbardziej przekupnych czynowników i generałów rosyjskich najgłośniej i najsolenniej rozbrzmiewało: w posądzeniu Żydów o brak błagonadiożności i niższość etyki...

Dopiero — przed tygodniem zaledwie — kalumnia tradycyjna, samym wiekiem szanowna, buchnęła świeżym płomieniem w polskim Sejmie. Pod datą 23 lutego b. r. czytaliśmy w dziennikach sprawozdanie z debaty sejmowej komisji prawniczej nad projektem ustawodawczym w sprawie wolnej przesiedlności wniesionym w dn. 10/II br. W debacie tej otóż posłowie nacjonalistyczni i adwokaci zarazem pp. Czerniewski (Str. Chł.), Bittner (Ch. D.) i Patkowski (N. D.) należycie argumentacją „związkową“ podkuci, przypuścili szturm generalnej kalumnji do adwokatury małopolskiej (czytaj: żydowsko-ukraińskiej!), „uzasadniając“ tym sposobem swój protest „zasadniczo-moralny“ przeciw temu projektowi.

Pożądany też przez nich nastrój i efekt nie dał zbyt długo na się czekać. Bo w końcu powstał Kierownik Ministerstwa Sprawiedliwości p. Dutkiewicz i pod wpływem tych „informacyj“, które niezawodnie już poprzednio go dochodziły, zajął wobec projektu stanowisko — odraczające, uważając „za niemożliwe fragmentaryczne załatwienie jednego ze szczegółów kompleksu ustroju adwokatury, którym zajmuje się Komisja Kodyfikacyjna i — kładąc **specjalny** nacisk **na kwestje etyczne,** które przy wpisie na listę adwokatów nie mogą być pominięte“. Według relacyj dziennikarskich miał p. Kierownik Ministerstwa zakończyć swe przemówienie oświadczeniem, że w razie odmiennego traktowania tej sprawy przez komisję sejmową, musiałby wysnuć stąd konsekwencje, co komentowano jako zagrożenie dymisją. — Trudno zaiste dziwić się, że p. Minister osaczony takimi informatorami, odczuł głęboki lęk przed odpowiedzialnością sztucznie wyolbrzymioną. Czy wśród

tego nastroju podkomisja wybrana po debacie powyższej, a mająca „rozpatrzeć projekt w terminie miesięcznym" zdoła coś pozytywnego zdziałać — jesteśmy ciekawi — czekamy!...

Czemże otóż — **konkretnie** biorąc — wywołuje się u czynników miarodajnych taki nastrój i tak zasadniczy opór? — Wśród nawału znanych już ogólników usłyszeliśmy przynajmniej od p. Bittnera dwa fakty, acz bez wymienienia nazwisk, bez możności na razie sprawdzenia ich: jakiś adwokat małopolski miał zaofiarować koledze warszawskiemu 2000 dolarów za wyrobienie posady notarjusza; inny znów adwokat (lwowski) za wskazanie komuś (na ulicy?) gdzie mieszka notarjusz miał zażądać 5 zł. — Na tem koniec — więcej faktów nie czytałem. Może zresztą pp. posłowie nacjonaliści przytoczyli jeszcze kilka takich faktów, stawiających istotnie odnośne jednostki adwokackie w świetle bardzo ujemnem. Lecz cóż z tego — czy to uprawnia do kalumnji generalnej przeciw tej lub owej mniejszości narodowej w adwokaturze? — Wszak ja powyżej przytoczyłem — z wymienieniem nazwisk — szereg faktów aktami udokumentowanych, a świadczących bardzo ujemnie o dwóch luminarzach lwowskiego Związku adwokatów polskich — szereg faktów, wobec których blednie żądanie 5 zł. za wskazanie adresu i dawanie pieniędzy za posadę notarjusza. — Czyż te fakta mogą rzucić jakiś cień na cały naród polski, dopóki ten naród je potępia? — A pozatem czyż pp. Bittner, Czerniewski i Patkowski gotowi będą wciągnąć w krąg swej argumentacji przeciw wolnej przesiedlności także i te fakta, które dotyczą adwokatów stojących na czele endecji, chadecji i Związku adwokatów polskich? — Czy nie widzą, iż wśród tej okropnie ciężkiej walki o byt, w jaką wtrąciła adwokaturę małopolską jedenastoletnia kalumnja i nagonka nacjonalistyczna, podziwem darzyć należy wysoki naogół poziom etyczny tej adwokatury, skoro bez wymienienia nazwiska nikt we Lwowie nawet domyśleć się nie potrafi, który to adwokat lwowski zażądał zapłaty za wskazanie adresu lub który dawał pieniądze za posadę notarjusza? — — — Wy raczej sami ustąpcie czem rychlej precz z zajmowanych dygnitarstw korporacyjnych i posterunków patrjotycznych, a obaczycie natychmiast, jak się atmosfera w Małopolsce i w całem Państwie przeczyści, odświeży, umoralni!

* * *

Oszczerstwa z naszego własnego środowiska, z serca Małopolski na całe państwo roznoszone, mają temsamem brzmienie bezpośrednio przeżywanej prawdy, pozory nie-

zbitej wiarygodności — działają przeto najzgubniej, zgoła epidemicznie. Dziś całe już prawie państwo jest zakażone oszczerczymi przesądami przeciw adwokaturze małopolsko-niepolskiej... podsycanemi pozatem opisaną poprzednio mentalnością hierarchiczno-dzielnicową proweniencji zaborczej. Czy jeszcze nie czas na zagaszenie, zadeptanie samego ogniska tej epidemji?

Akcję o statut adwokacki i wolną przesiedlność należało wprost rozpocząć od demaskowania i tępienia naszych oszczerców, zaborców, wywłaszczycieli — i zarazem — (to tylko druga nieodłączna strona działania) — od pozytywnego uświadomienia społeczeństwa — opinji publicznej. Miast tego, jesteśmy w największej Izbie małopolskiej świadkami — — „paktowania“ i aljansowania się z rozsadnikami fałszu i zawiści społecznej, przyczem fałsz siedzi na fałszu i pogania fałszem, bo nikt przecie szczerze nie wierzy w rzetelność takich paktów ani w społeczną wartość takich aljansów. I mimo to wynosi się jeszcze takich zdradzieckich szkodników na świeczniki, obsadza się nimi literalnie — — etykę korporacyjną, z kozłów czyni się ogrodników...

Największem nieszczęściem dla sprawy wolnej przesiedlności jest to, że od szeregu już lat szafuje i steruje nią oligarchiczna garstka zawodowców partyjnictwa politycznego, których o brak podmiotowo dobrej wiary dlatego nie można pomówić, ponieważ — nie umieją wogóle inaczej działać, niźli działają. Skupiwszy od szeregu lat w swem prawie nieodmiennem gronie władzę i reprezentację, skoncentrowali i zmonopolizowali też wszelką „akcję“ w swoim ręku. I jakże „działają“? Przez długie, najdłuższe okresy każdego roku nie dzieje się wogóle nic — (usprawiedliwia się to ex post zazwyczaj jakiemś „nie było na czasie...“). Dopiero na kilka tygodni przed dorocznem Walnem Zgromadzeniem Izby zaczyna pulsować ruch... Jedzie się na kilka dni do Warszawy, obchodzi się posłów i ministrów, kwestuje się za oficjalnemi enuncjacjami, mniej lub więcej ogólnikowemi i wieloznacznemi, robi się, co można i co nikogo nie boli, aby „pozyskać“ tego posła i owego posła, „zdobyć“ ten klub i tamten klub i formułuje się paragrafy... Nie czyni się natomiast nic — absolutnie nic — aby pozyskać i zdobyć sobie przekonanie najmiarodajniejszego czyn-

nika: społeczeństwa — opinji publicznej. Tego się nie umie...

Nie zaczyna się nawet dostrzegać — co już powyżej wykazałem — że ani unifikacji w państwie, ani unifikacji w adwokaturze nie można dokonać samymi paragrafami. Wszak wolna przesiedlność na papierze, to w końcu znacznie mniej jeszcze niźli — konstytucja na papierze... Paragrafy nie są ani ostatniem ani najważniejszem słowem w życiu państwa: jest niem wykładanie, stosowanie i egzekwowanie ich w praktyce...

Jak gra profesjonalnych grajków daleka jest od prawdziwej, mocarnej muzyki, tak wolna przesiedlność i wolna przyszłość adwokatury, o jaką grają i lawirują zawodowcy polityki partyjnej — nawet gdy ją ostatecznie wygrają i wylawirują — będzie daleką od prawdziwej, mocarnej wolności!... Bo nie umieją wzbudzać i krzewić przekonania *opinionem necessitatis*. Na to potrzeba głębszego ducha i większej wiary. Trudno dzisiaj tę prostą, kardynalną myśl umieścić w głowach.

Z orzecznictwa cywilnego.

1) **Uprawnienia do serwitutów istniejących na zasadzie postanowień patentu z 5/7 1853 Nr. 130 austr. Dz. pr. p. nie mogą być przedmiotem odrębnego przeniesienia bez równoczesnego przeniesienia prawa własności gospodarstwa, do którego są przywiązane. Żądanie skargi o uznanie prawa do serwitutu winno być w razie podziału dotyczących gospodarstw, skierowane także przeciw innym posiadaczom tych gospodarstw,**

Orzeczenie Izby III S. N. z 22 stycznia 1929 Rw. 501/28.

Sąd Okręgowy w Rzeszowie — (s. s. o. Kessler) — wyrokiem z 2/7 1927 Cg I c 203/26 oddalił powoda z żądaniem skargi, że pozwana gmina obowiązana jest uznać prawo powoda do serwitutu lasu i pastwiska, należącego do gospodarstw oznaczonych nk. 15, 52 i 73.

Z uzasadnienia: Powodowi jako właścicielowi gospodarstwa pod nk. 73 nie służy prawo serwitutowe, którego się domaga, skoro prawo to zostało jeszcze przed nabyciem przez powoda odnośnego gospdarstwa, odrębnemi aktami prawnemi przeniesione na inną osobę. Co zaś do gospodarstw pod nk. 15, 52 tytuły prawne nabycia części tych gospodarstw przedstawione przez powoda nie wykazują, by wraz z częściami tych gospodarstw zostały w odpowiednim stosunku przeniesione i prawa serwitutowe.

Sąd Apelacyjny w Krakowie — (s. s. a. Pierzchalski, Huczyński i Baczyński) — nie uwzględnił apelacji powoda (wyrok z 22/12 1927 Bc IV 491/27).

Z uzasadnienia: Powód nie udowodnił, jakoby wraz z nabytemi gospodarstwami nabył także udział w użytkowaniu wspólnego lasu, gdyż nawet nie wykazał, jakoby jego prawozlewcom w chwili przeniesienia własności gospodarstw służyły uprawnienia serwitutowe, których się domaga. Uprawnienia takie zaś mogły być przeniesione bez równoczesnego przeniesienia praw własności gospodarstw, do których były przywiązane, gdyż przeniesienie takie nie napotykało na przeszkody prawne. Serwituty będące przedmiotem niniejszego sporu, nie są serwitutami w właściwem znaczeniu prawnem, o których traktuje rozdział VII. kod. cyw. Serwituty poboru drzewa i paszy zostały bowiem na podstawie ces. pat. z 5/VII 1853 L. 130 wykupione przez nadanie uprawnionym pewnego obszaru lasu w miejsce prawa poboru drzewa, rozumie się na własność, aczkolwiek to w wyroku Komisji serwitutowej wyrażone nie zostało, z którego to lasu mieli odtąd uprawnieni drzewo pobierać. Wydzielony obszar lasu stał się własnością ogółu uprawnionych właścicieli gospodarstw i co do niego mają zastosowanie przepisy zawarte w rozdziale XVI. o współwłasności i wspólności praw rzeczowych, wedle których to przepisów współwłaściciel nie jest ograniczony w pozbywaniu swego udziału.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Barański, Stefko i Fedyński) — nie uwzględnił rewizji powoda.

Z uzasadnienia: Wprawdzie nie można podzielić zapatrywania Sądu odwoławczego, jakoby przeniesienie uprawnień do tak zw. serwitutów bez równoczesnego przeniesienia prawa własności gospodarstwa, do którego są przywiązane, nie napotykało na przeszkody prawne. A przeciwnie, tzw. serwituty nie mogą stać się przedmiotem odrębnych transakcyj wbrew celowi i gospodarczemu przeznaczeniu, jakie miał na oku pat. z 5 lipca 1853 austr. dz. p. l. 130. Gdy zaś z mocy ustawy wzmiankowane uprawnienia są przynależnością oznaczonych gospodarstw (§ 294 u. c.) to muszą dzielić ich los. Z tego więc stanowiska rzecz biorąc, powód bezspornie mógł nabyć i nabył serwitut lasowy i pastwiskowy połączony z gospodarstwem N. 58 nabytem od J. U. kontraktem z 31/8 1908. Natomiast słusznie oddalony został z takimże żądaniem co do gospodarstw N. N. 15, 52 ,73, albowiem pominąwszy, że w powyższym kontrakcie serwitut do tych gospodarstw należący wyraźnie od sprzedaży został wyłączony, powód nie objął skargą także obecnych posiadaczy tych gospodarstw, wobec których zatem wyrok, nawet dla powoda korzystny, nie byłby wykonalny.

2) **Podstawienie powiernicze dla dziedzica koniecznego co do jego części obowiązkowej pozostaje w mocy, o ile tenże za życia swego prawa do zachowku nie dochodził — tak, że jego prawo do zachowku nie przechodzi w razie jego śmierci na jego dziedziców.**

Orzeczenie Izby III S. N. z 3 lipca 1929 Rw. 1550/29.

Sąd powiatowy w Przemyślu — (s. s. p. Tałasiewicz) — wyrokiem z d. 16/10 1928 C IV 251/27 **orzekł w myśl żądania pozwu,** że pozwani winni uznać powoda za właściciela spornej 1/8 części realności — przyjmując, że pozwani nie wykazali dobrej wiary przy nabyciu spornej części realności od Leopolda Z.. skoro nabywając tę część, mieli wiadomość, że przeszła ona faktycznie drogą dziedziczenia z ustawy na powoda po siostrze powoda zmarłej bez rozporządzenia ostatniej woli.

Sąd okręgowy w Przemyślu — (s. s. o. Hoszak, Szymański i Kotys) — wyrokiem z d. 4/4 1929 Bc III 65/29 na apelację pozwanych **oddalił powoda** z żądaniem pozwu.

Z uzasadnienia: Pozwani wykazali niewadliwy tytuł nabycia spornej części realności, skoro własność tej części na zasadzie dekretu dziedzictwa, wydanego w postępowaniu spadkowem po Franciszce Z. i Anieli Z., przeszła na poprzednika pozwanych Leopolda Z. Natomiast powód nie wykazał jakoby stał się właścicielem spornej części realności drogą dziedziczenia z ustawy a w szczególności, jakoby podstawienie powiernicze uczyniono przez Franciszkę Z. dla jej dziedziczki koniecznej Anieli Z. siostry powoda, zmarłej w 10 dni po jej spadkodawczyni. na rzecz Leopolda Z. było pozbawione mocy prawnej, ileże w danym razie Aniela Z. uprawniona do zachowku, prawa swego za życia nie dochodziła, w następstwie czego prawo to nie mogło przejść na jej dziedziców. w danym razie na powoda.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Grabowski. Dbałowski i Dr. Wawrzkowicz) — **nie uwzględnił rewizji powoda.**

Z uzasadnienia: Istotne w sprawie niniejszej jest w pierwszym rzędzie pytanie, czy **prawo do zachowku, niedochodzone przez dziedzica koniecznego za jego życia przechodzi po jego śmierci na dziedziców.** Wprawdzie § 537 u. c. stanowi. że jeżeli dziedzic przeżyje spadkodawcę, to prawo spadkowe przechodzi z dziedzica w razie tegoż śmierci na jego spadkobierców. chociażby dziedzic nie złożył oświadczenia przyjęcia spadku. Jednak przepis ten nie może być analogicznie stosowany do prawa do zachowku. gdyż dziedzic konieczny ma wobec spadkodawcy **jedynie stanowisko wierzyciela,** albowiem dekret nadworny z 31/1 1844 Zb. ust. sąd. Nr. 781 odmówił dziedzicowi koniecznemu prawa do rzeczy wchodzących w skład majątku spadkowego. a przyznał mu tylko prawo do równowartości pewnej

części spadku. Prawo do zachowku. chociaż jest prawem majątkowem, polega jednak wyłącznie **na osobistym stosunku między dziedzicem koniecznym a spadkodawcą**, wykluczone jest zatem jako takie w myśl § 531 u. c. od praw, które należą do spadku po zmarłym dziedzicu koniecznym. **Nieważność ograniczeń nałożonych na dziedzica koniecznego nie jest według § 774 u. c. absolutna.** Jej dochodzenie — czasowo ograniczone (§ 1487 u. c.) — zależy od woli dziedzica koniecznego, który się tym ograniczeniom dobrowolnie, wyraźnie lub przez zaniechanie w terminie trzechletnim wniesiena skargi o ich uchylenie — może poddać.

§ 780 u. c., na który rewizja się powołuje, nie uprawnia odmiennego rozstrzygnięcia co do transmisji prawa do zachowku. Wprowadza on bowiem — tak w swem dawnem jak i nowem brzmieniu — na wypadek, gdy spadkodawca wydziedziczył swe dziecko, jedynie wyjątek na korzyść potomków tego dziecka. Jako przepis wyjątkowy nie może on być rozszerzony na inne wypadki sukcesji po dziedzicach koniecznych.

Gdyby zresztą nawet stanąć było można na stanowisku rewizji, że spadkobierca dziedzica koniecznego jest uprawniony do wykonania tegoż praw do zachowku, to zaznaczyć należy, że w myśl rzeczonego dekretu nadwornego prawo to nie obejmowałoby materjalnej części majątku spadkowego (1/8 części spornej realności), której powód w danym wypadku dochodzi, lecz jedynie równowartości w pieniądzach odpowiedniej części tego majątku. Powód zatem i w tym wypadku nie może się od pozwanych domagać uznania go za właściciela spornej części nieruchomości.

GLOSSA.

Orzeczenie powyższe jest całkiem mylne. Błędne jest przedewszystkiem zapatrywanie, iż prawo do zachowku nie przechodzi na dziedziców dziedzica koniecznego, pomimo iż ten ostatni przeżył spadkodawcę. Ustawa cywilna uznaje prawa spadkowe jako nabyte w chwili śmierci spadkodawcy, a więc począwszy od tej chwili prawa spadkowe są przedmiotem sukcesji uniwersalnej i syngularnej (§§ 536, 537, 703, 1278 u. c.). Wedle dnia śmierci ocenia się też prawo dziedzica koniecznego do zachowku, gdyż z tym dniem staje się ono aktualne i skuteczne. Sąd Najwyższy twierdzi wprawdzie, że prawo to polega na stosunku osobistym między dziedzicem koniecznym a spadkodawcą i że z tego powodu wedle § 531 u. c. nie może ono być przedmiotem spadku, lecz gaśnie ze śmiercią tegoż dziedzica koniecznego, ale zdanie to jest mylne. Stosunek osobisty bliskiego pokrewieństwa, między dziedzicem koniecznym a spadkodawcą zachodzący, stanowi tylko **tytuł** dziedziczenia, ale

samo prawo dziedziczenia w chwili, gdy dziedzic przeżył swego spadkodawcę, **nie jest ściśle osobiste** i tak dalece do osoby jego przywiązane, iżby nie mogło być przeniesione na inną osobę.

Z okoliczności, że w rozdziale ustawy cywilnej o dziedzicach koniecznych niema podobnego postanowienia, jakiem jest § 537 u. c. w rozdziale o prawie spadkowem, nie wynika wcale, iż prawo do zachowku nie może przejść na dziedziców. § 537 u. c. nie stanowi jakiegoś wyjątku ustanowionego tylko dla prawa dziedziczenia. Chodziło bowiem ustawodawcy o postawienie **zasady transmisji** praw spadkowych, **już od chwili śmierci spadkodawcy.** Gdyby bowiem tego postanowienia zawartego w § 537 u. c. nie było, to wówczas wobec przepisanego w tejże ustawie oświadczenia się do spadku i brzmienia § 547 u. c. musiałoby się przyjąć, że prawo dziedziczenia nabywa się dopiero przez przyjęcie spadku. Przy dziedzicach koniecznych ustawodawca nie miał potrzeby umieścić podobnego postanowienia, ponieważ do wykonania i dochodzenia prawa do zachowku nie jest wcale potrzebne oświadczenie się do spadku lub jakiekolwiek inne oświadczenie w toku pertraktacji spadkowej.

Nema zresztą żadnej różnicy, czy uważać będziemy prawo do zachowku jako część dziedzictwa (Erbteil) jak to stanowi wyraźnie § 764 u. c. czy też jako wierzytelność o wypłatę wartości części obowiązkowej ze spadku ze względu na treść dekr. nadw. z 31/1 1844 Zb. ust. sąd. Nr. 781. W tym ostatnim wypadku musielibyśmy taką wierzytelność jeszcze **tem bardziej** uznać za **przenośne** prawo majątkowe, tak jak każdą inną wierzytelność.

Mylna jest także interpretacja § 780 u. c., który to przepis wedle motywów orzeczenia N. S. ma zawierać wyjątkowy wypadek transmisji prawa do zachowku na korzyść potomstwa dziedzica koniecznego. Paragraf ten brzmi dosłownie: „Potomkowie wydziedziczonego dziecka mają tylko prawo żądać części obowiązkowej, to jednak także wtedy, jeśli wydziedziczony przeżył spadkodawcę". — Z nagłówka przed § 776 u. c. umieszczonego, a odnoszącego się do §§ 776—782 u. c. wynika, że § 780 u. c. traktuje li tylko o potomkach wydziedziczonego, **o których istnieniu spadkodawca nie wiedział i dlatego ich w swojem rozp. ostatniej woli pominął milczeniem.** Takichto potomków ograniczył ustawodawca do prawa zachowku, w odróżnieniu od innych dziedziców koniecznych, którym w §§ 777 i 778 u. c. przyznał większą część spadku. Jeśliby zachodziła jeszcze jakaś wątpliwość co do istotnego znaczenia tego §-fu, to wystarczy zajrzeć do motywów rządowych do noweli III do ust. cyw.,

które uzasadniają dokonaną zmianę tekstu tego postanowienia.

O jakiejkolwiek transmisji prawa do zachowku w §-fie 780 mowy nie ma, gdyż tu rozchodzi się o samoistne prawo do zachowku potomstwa wydziedziczonego dziecka na podstawie ich bezpośredniego pokrewieństwa z testatorem. Skoro bowiem dziecko spadkodawcy zostało słusznie wydziedziczone (a tylko ten wypadek może § 780 u. c. mieć na myśli) to tem samem nie mogło ono nabyć żadnego prawa do zachowku i nie mogło więc tego **nieistniejącego** prawa przenieść w drodze spadku na swych potomków. Z tego wynika, że znaczenie § 780 u. c. zostało zarówno przez rewizję jakoteż przez N. S. mylnie zrozumiane. Ponieważ ten przepis traktuje o SAMOISTNEM prawie potomków dziecka wydziedziczonego, a nie o prawie nabytem w drodze spadku a wzgl. transmisji, przeto nie można go użyć ani do analogji, jak tego chce rewizja, ani też jako argumentum a contrario, jak to czyni Najwyższy Sąd.

Z motywów powyższego orzeczenia okazuje się też, że S. N. nie był — jak się zdaje — całkiem przekonany o słuszności swego zapatrywania co do charakteru prawa do zachowku jako ściśle związanego z osobą dziedzica koniecznego i nieprzenośnego w drodze spadku. Sąd Najwyższy argumentuje bowiem, że „gdyby nawet stanąć na stanowisku, że spadkobierca dziedzica koniecznego jest uprawniony do wykonania tego prawa do zachowku, to nie mógłby on wedle dekr. nadw. z 31/1 1844 Zb. ust. sąd. Nr. 781 rościć sobie prawa do materjalnej części majątku spadkowego (1/8 części spornej realności) lecz jedynie równowartości w pieniądzach".

Zapatrywanie to jest w naszym wypadku również całkiem mylne, ileże nasz dziedzic konieczny otrzymał swoją część obowiązkową we formie dziedzictwa czy też legatu — (kwestja nie jest wyjaśniona, niewiadomo bowiem, czy spadkodawczyni pozostawiła swej córce 1/8 część spadku czy też 1/8 część realności spadkowej — ale to jest dla sprawy obojętne — wobec czego obciążenie tej schedy spadkowej a wzgl. legatu substytucją powierniczą musi się uważać jako nieważne po myśli § 774 u. c. Jest to **jedyny wyjątek** od reguły wyrażonej w dalszych postanowieniach ustawy cywilnej i w powyżej cytowanym dekrecie nadwornym z r. 1844, iż zachowek ma być wypłacony przez dziedziców ze spadku w gotówce. W wypadku przewidzianym w §§ 774 i 787 u. c. dziedzic konieczny, któremu zapisano część obowiązkową we formie schedy spadkowej lub legatu jest spadkobiercą lub legatarjuszem i do niego odnosi się w całej pełni przepis § 537 u. c. Są to więc prawa, które mogą być

przeniesione na rzecz innych osób przez sukcesję uniwersalną lub też syngularną i stanowią przeto przedmiot spadku. O ile ta scheda wzgl. ten legat są obciążone nieważną — (po myśli § 774 u. c.) — substytucją powierniczą, to prawo unieważnienia tego obciążenia przechodzi wraz ze schedą a wzgl. z legatem na spadkobierców dziedzica koniecznego.

Słuszny jest przeto tylko wyrok I inst. a możnaby uczynić tylko jeden zarzut **powodowi**, a mianowicie, że nie przypozwał o unieważnienie substytucji powierniczej **samego substytuta fideikom**, który pozbył nieprawnie 1/8 część realności do niego nie należącą pozwanemu. Zarzut ten jednak nie został w toku sporu podniesiony, zaczem nie mógł być rozpatrywany.

Dr. S. Weinberg sen.

Uwaga Redakcji. Do trafnych uwag p. sprawozdawcy nadmieniamy, że też w literaturze prawa austr. uznana jest dziedziczność prawa do zachowku, niezależnie oczywiście od tego czy on był przez dziedzica koniecznego dochodzony, czy nie. Zob. **Ehrenzweig,** System des oest. allg. Priv-rechts, tom II, część II, (1924), § 528, str. 541 i 544 oraz uwagi tamże Nr. 23 a) i 38). — Pozatem należy jeszcze zauważyć, iż w danym szczególnie wypadku rażący jest motyw S. N. oraz Sądu Apel., jakoby ograniczenie względnie obciążenie zachowku substytucją powierniczą uprawomocniło się przez to, że dziedziczka konieczna Aniela Z. prawa swego **„za życia** nie dochodziła", a temsamem — podług zdania Sądu Najw. poddała się tej substytucji powierniczej dobrowolnie per factum concludens mające mieścić się w fakcie zaniechania skargi z § 1487 u. c. w termnie trzechletnim o uchylenie tej substytucji! — Dość przeciwstawić tej argumentacji ustalenie Sądu Apelacyjnego, że dziedziczka konieczna Aniela Z. zmarła przecież już w 10 dni po spadkodawczyni — jakże tutaj przyjąć zrzeczenie się skargi, dla której czasokres wynosi 3 lata?

—o—

3) Obecne stosunki kredytowe i gospodarcze umożliwiają już obrót nieruchomościami tak, że nie mogą stanowić przeszkody zniesienia współwłasności nieruchomości przez publiczną sprzedaż.

Orzeczenie Izby III. S. N. z 5 czerwca 1929 Rw 997/29.

Sąd Okręgowy w Stanisławowie — (s. o. Kochanowski) — wyrokiem z dnia 21 VII. 1928 Cg I a 88 28 zezwolił powodowemu Towarzystwu zniesienia współwłasności realności przez sprzedaż w drodze sądowej licytacji.

Z uzasadnienia: Wobec faktu, że na realności tego rodzaju jak przedmiotowa (dom czynszowy) istnieje obecnie popyt, że o kredyt nie trudno, a dla pozwanego jako właściciela drobnego

udziału bardziej korzystną jest sprzedaż, aniżeli czynienie kosztownych wkładów i konserwacji, sprzedaż uznano jako będącą na czasie zadowalając się w tej mierze opinją znawcy W. co do zmniejszonej wartości domu, konieczności wkładów i mniejszych widoków na korzystną sprzedaż w dalszej przyszłości.

Sąd Apelacyjny we Lwowie — (s. s. a. Harlender, Misiński i Dr. Hobler) — wyrokiem z d. 29/II 1928 Bc IV 659/28 na apelację pozwanego, oddalił powoda z żądaniem pozwu, skoro przeciw dopuszczalności zniesienia współwłasności przemawiają notoryjnie znane sądowi stosunki walutowe i gospodarcze, mające swe źródło w ogólnym braku gotówki i przesileniu gospodarczem.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Dębicki, Dr. Dbałowski i Grabowski) — na rewizję powoda przywrócił do mocy prawnej wyrok Sądu I. inst.

Z uzasadnienia: Rozstrzygające dla ocenienia roszczenia powoda jest rozważenie pytania, czy stosunki obecne przedstawiają się jako normalne i czy wykazują pewną stałość, która może być podstawą obrotów gospodarczych, także odnośnie do nieruchomości. Otóż wiadomo jest powszechnie, co również ustalił Sąd I inst. na podstawie orzeczenia znawcy, że stosunki obecne przedstawiają się jako normalne, że waluta od lat 3 się ustaliła i nie ulega żadnym wahaniom, a również stopa procentowa nie wykazuje większych wahań. Wiadome jest, że osiągnięcie stanu przedwojennego w stosunkach gospodarczych i kredytowych nie będzie mogło nastąpić w najbliższych latach, ale także przez długi jeszcze okres czasu. Gdy zatem stosunki walutowe, kredytowe i gospodarcze umożliwiają już obecnie obrót nieruchomościami i gdy fruktyfikacja gotówki w walutach pełnowartościowych jest ustawowo dopuszczalna, nie ma obecnie uzasadnionej przyczyny do odraczania urzeczywistnienia praw powoda na czas nieograniczony, w którym stosunki mogłyby się polepszyć, ale niewiadomo czy się polepszą. Nie można zmuszać powoda do pozostawania we wspólności przez długie lata, a to tembardziej, że jego udział we wspólności jest przeważający (§ 822 u. c.).

—o—

4) Utrata alimentacji przez śmierć osoby wspierającej, wskutek uszkodzenia ciała daje według 1327 u. c. prawo do żądania od osoby ponoszącej winę w tym wypadku, odszkodowania odpowiadającego utracie wszelkich faktycznych wsparć bez względu na to, czy osoba żądająca odszkodowania miała prawo żądać tych wsparć lub też nie.

Orzeczenie Izby III. S. N. z 11/6 1929 Rw 660/29.

Sąd Okręgowy w Jaśle — (s. s. o. Belniak, Jarasz i Rząca)— wyrokiem z d. 1/III 1928 Cg I 25/27 przyznał powodom od pozwanego kwotę 491 zł. 54 gr. tytułem odszkodowania za wydat-

ki spowodowane śmiercią ich syna w wypadku automobilowym, zawinionym przez pozwanego oraz rentę po 6 zł. 66 gr. miesięcznie tytułem utraconej alimentacji, jakiej powodowie mieli prawo domagać się od zmarłego syna — z resztą roszczeń powodów oddalił.

Sąd apelacyjny w Krakowie — (s. s. a. Jendl, Bocheński i Piątkowski) — wyrokiem z 17/10 1928 Bc III 349 28 na apelację obu stron, przyznał powodom kwotę 323 zł. zpn. tytułem odszkodowania za wzmiankowane wyżej wydatki, z resztą roszczenia zaś powodów oddalił, przyjmując w szczególności żądanie co do rent za nieuzasadnione dla braku ustawowych wymogów po stronie powodów do żądania jakichkolwiek alimentacji od zmarłego ich syna, jako mających własne gospodarstwo i środki utrzymania.

Sąd Najwyższy — (Prez. Dworski, S. S. N. Hroboni i Bańkowski — prok. Markowski) — na rewizję powodów przyznał im rentę miesięczną w wysokości po 10 zł.

Z uzasadnienia: Wykładnia § 1327 u. c. w zaskarzonym wyroku wychodzi z założenia, że pozwany tylko o tyle miałby obowiązek płacić powodom rentę, o ileby zmarły wskutek wypadku automobilowego, syn ich, był obowiązany do starania się o otrzymanie powodów na zasadzie § 154 u. c., zatem o ile powodowie byliby w niedostatku. Stwierdziwszy zaś brak tego ostatniego warunku oddala zaskarzony wyrok powodów z żądaniem płacenia im renty alimentacyjnej. Stanowisko prawne powyższe jest jednakże błędne.

Przy wykładni § 1327 u. c. nasuwają się dwa pytania: 1) kto ma prawo do odszkodowania, 2) w jakich rozmiarach odszkodowanie przyznać należy. Pierwsze nie nasuwa żadnych wątpliwości, bo rozstrzygnięte zostało nowelą § 165. Otwarta pozostała natomiast kwestja również przed nowelą sporna, czy wystarczy do uzasadnienia żądania alimentacji, by w czasie zabicia istniało prawo do alimentacji **in abstracto,** czy przeciwnie wymagać należy, by prawo to istniało **konkretnie** w chwili śmierci, z czem łączy się dalsze pytanie, czy o rozmiarze odszkodowania rozstrzyga to minimum, do którego zabity był obowiązany wedle ustawy, czy przeciwnie faktyczne jego wyższe świadczenie.

Brzmienie § 1327 u. c. przemawia za interpretacją na korzyść poszkodowanego, kiedy przyznaje mu wynagrodzenie tego, co mu ubyło (entgangen ist). Nowela III rozszerzając koło uprawnionych do odszkodowania, nie zmieniła brzmienia dotychczasowego postanowienia co do rozmiaru tych uprawnień. Sąd Najwyższy wychodzi z założenia, że przedmiotem żądania może być wszystko to, co pozostali przez śmierć utracili, w szczególności wszelkie **faktycznie** udzielane im stałe wsparcia, bez względu na to, czy mieli prawo ich żądać lub nie.

Za tą wykładnią przemawia także historja powstania § 1327

u. c. Stylizacja użyta w zmienionym § 446 pierwotnego projektu do ustawy cywilnej w słowach „was sie an ihrem **rechtmässigem** Unterhalte verloren haben", nie została przyjęta do § 1327 u. c., zaczem ustawodawca nie miał zamiaru ograniczać pretensji pozostałych, do przysługujących im roszczeń z ustawy przeciw zmarłemu. Wykładnia zatem powyższa musi być uznana za jedynie odpowiadającą brzmieniu ustawy i intencji ustawodawcy (§ 6 u. c.). Gdy zaś wedle niewadliwych i wiążących instancję rewizyjną, bo apelacją niezaskarżonych ustaleń Sądu I inst. pomoc, jaką zmarły świadczył powodom, wynosiła przynajmniej 20 zł. miesięcznie, przeto należało im przyznać rentę w powyższej wysokości, aż do ich śmierci.

Uwaga Redakcji: Uzasadnienie powyższego ważnego orzeczenia przekonuje. Już wprawdzie w okresie przedwojennym austr. Najw. Sąd zajmował niekiedy to stanowisko, że „dla żądania odszkodowania z § 1327 u. c. jest miarodajne utrzymanie **rzeczywiście dawane** przez zabitego (O. z 24/9 1914 ogłosz. w Zentral-Bl. f. die jur. Praxis 1914:424; orzecz. z 25/9 1912 Zb. XV 6058; z 30/I 1912 Zb. XV 5766 z 1/IV 1903 Zb. VI 2305 — były jednak także orzeczenia odmienne, które cytują **Dbałowski i Przeworski** w swoim Kod. cyw. ad § 1327 pod p. 10 i 14. — Stanowisko naszego Sądu Najwyższego natomiast w wykładni § 1327 jest — co z uznaniem należy podnieść — stale liberalne na korzyść pozostałych po zabitym członków rodziny — o czem świadczą tezy orzeczeń S. N. ad § 1327 w wydanym co dopiero zbiorze tez orzecznictwa Dra **Reinholda** p. t. Polskie orzecznictwo cywilne dla zaboru austrjackiego za lata 1918—1929. (Lwów, 1930 nakł. Księg. Dra M. Bodeka, str. 294—295, poz. 3 i 4).

—o—

5) Nabywca realności może żądać rozwiązania umowy najmu z lokatorem zalegającym z zapłatą dwóch rat komornego poprzedniemu właścicielowi.

Orzeczenie Izby III S. N. z 22 maja 1929 Rw. 954/29.

Sąd powiatowy w Krośnie wyrokiem z 20/6 1928 C II 116/28 **uznał najem za rozwiązany** wedle żądania pozwu, przyjmując jako przyczynę rozwiązania zaległość z dwoma ratami komornego, powstałą w czasie do dnia skargi.

Sąd okręgowy w Jaśle — (S. S. N. Dr. Sieradzki, Dr. Dbałowski i Fedyński) — na rewizję powódki, **uchylił wyrok** Sądu odwoławczego i polecił mu ponowne przeprowadzenie rozprawy.

Z uzasadnienia: Zapatrywanie Sądu odwoławczego, jakoby zaległość czynszowa mogła być użyta za podstawę rozwiązania umowy tylko przez tę osobę, która w czasie powstania zaległości była właścicielem nieruchomości, nie zaś przez jej

następcę prawnego, nie znajduje uzasadnienia w obowiązujących przepisach prawnych. Art. 11 ust. 2 lit. a, ustawy z 11/4 1924 poz. 406 D. U. R. P. o ochr. lok. uznając za ważną przyczynę wypowiedzenia zaległość najemcy z dwoma ratami mimo upomnienia, nie zawiera ograniczenia, by z przyczyny tej skorzystać mógł — tylko ten właściciel, wobec którego najemca popadł w zwłokę. W przeniesieniu prawa własności leży przeniesienie wszystkich praw połączonych z własnością, zaczem także prawo żądania rozwiązania umowy, z przyczyn, które istniały w czasie przeniesienia własności i służyły poprzedniemu właścicielowi, jeżeli strony nie umówiły się inaczej. §1120 u. c., na który powołał się Sąd odwoławczy, nie nakłada na nabywcę ograniczeń co do wypowiadania umów najmu lub dzierżawy, lecz przeciwnie nadaje mu możność skorzystania z ustawowego terminu rozwiązania obok umownych terminów służących poprzednikowi.

—o—

6) Najemca części mieszkania służbowego korzysta w stosunku do wypuszczającego w najem, z ochrony lokatorów.

Orzeczenie Izby III S. N. z 23 kwietnia 1929 Rw 984/29.

Sąd powiatowy S. I we Lwowie wyrokiem z dnia 7/11 1928 C XIII 822/28 oraz **Sąd okręgowy we Lwowie** wyrokiem z 8/II. 1929 Bc V 64/29 utrzymały wypowiedzenie najmu 1 stancji należącej do mieszkania powódki, jako dozorczyni domu, ze względu na charakter tego mieszkania jako służbowego i niepodlegającego ochronie lokatorów.

Sąd Najwyższy — S. S. N. Dbałowski, Müller i Grabowski) — uwzględniając rewizję pozwanego uchylił obydwa powyższe wyroki i polecił Sądowi pierwszej instancjponowienie rozprawy.

Z uzasadnienia: Powódka ze swego mieszkania służbowego, które zajmuje jako dozorczyni domu, wynajmuje część pozwanemu. Sądy uznały, że do tego najmu nie stosuje się ust. o ochr. lok., ponieważ chodzi o część mieszkania służbowego. Podniesiony przeciw temu orzeczeniu w rewizji zarzut mylnej oceny pod względem prawnym jest uzasadniony. Słowa „mieszkanie służbowe" nie oznaczają pewnej właściwości tego mieszkania jako takiego, która byłaby nieodłącznie z nim związana, określają one tylko tytuł prawny, na podstawie którego użytkowca z mieszkania korzysta t. j. stosunek prawny użytkowcy do pracodawcy. Jeżeli to samo mieszkanie zostanie wynajęte, albo stosunek służbowy rozwiązany, przestaje ono być mieszkaniem służbowem. Dla najemcy, któremu użytkowca część swego mieszkania odnajął, nie jest ono wcale mieszkaniem służbowem, między nimi istnieje wyłącznie stosunek najmu **(nie podnajmu!)** Dla tego stosunku najmu jest bez znaczenia tytuł prawny, na podstawie którego wypuszczający w najem to mieszkanie zajmuje. Jest to zwykły najem podlegający

ustawie o ochr. lok. Temu nie uwłacza bynajmniej okoliczność że ten najemca musi z mieszkania ustąpić wraz z użytkowcą, albowiem w stosunku do pracodawcy rozporządzającego tem mieszkaniem, ten najemca nie nadaje najemcy żadnych praw, nie łączy ich żaden stosunek prawny. Ochrona, której najemca zażywa w stosunku do wypuszczającego w najem, nie nadaje mu żadnych uprawnień wobec pracodawcy tegoż wynajmującego. Należało zatem zbadać i rozpatrzeć przytoczone przez powódkę przyczyny wypowiedzenia.

—o—

7) Zmiana wewnętrznej wartości złotego od czasu wejścia w życie rozporządzenia waloryzacyjnego nie daje podstawy do żądania podwyższenia rat alimentacyjnych, ustalonych dobrowolną ugodą.

Orzeczenie Izby III. S. N. z 14 maja 1929 Rw. 607/29.

Sąd okręgowy w Stanisławowie — (s. s. o. Rubczak) — wyrokiem z 26/4 1928 Cg XIV b 156/27 **podwyższył** na żądanie powódki ustalone ugodą z 14/6 1912 Cg XIV 122/12 i przerachowane uchwałą z 17/XI 1925 **raty alimentacyjne** w kwocie 78 zł. 75 gr. do kwoty podwójnej 157 zł. 50 gr. przyjmując, że raty alimentacyjne przedstawiają się w obecnym czasie jako zbyt niskie zwłaszcza z uwagi na spadek siły nabywczej złotego w stosunku do wartości jednej korony w czasie zawarcia ugody alimentacyjnej.

Sąd apelacyjny we Lwowie — (s. s. a. Harlender, Eminowicz i Dobrucki) — wyrokiem z 11/10 1928 Bc IV 449/28 na apelację pozwanego **oddalił powódkę** z żądaniem pozwu.

Z uzasadnienia: Dobrowolna ugoda wiąże powódkę, która przy ustaleniu rat alimentacyjnych nie zastrzegła dalszych roszczeń z tytułu alimentacji, z uwagi na nieprzewidziane okoliczności w razie zmian stosunków ogólnych lub stosunków osobistych i majątkowych kontrahentów.

Sąd Najwyższy — (Prez. Dworski, S. S. N. Müller i Dr. Wawrzkowicz) — nie uwzględnił rewizji powódki.

Z uzasadnienia: Sąd odwoławczy ocenił trafnie pod względem prawnym powzięte ustalenia faktyczne. Do pobudek zaskarżonego wyroku zauważa się dodatkowo, że w danym wypadku nie wchodzi w grę interes publiczny (np. małoletn ość powódki) i dlatego musi być ugoda zawarta w przedmiocie alimentów oceniana tylko ze stanowiska norm istniejących dla stosunków prywatno-prawnych. Wskutek zawartej ugody nie może się powódka już więcej powoływać na § 91 u. c. — nie może więc swych roszczeń oprzeć ani na swoich przykrych warunkach życiowych, ani na położeniu majątkowem pozwanego. Z tego powodu mylne jest zapatrywanie, jakoby do ugody zawartej należało stosować klauzulę **„rebus sic stanti-**

bus", lub jakoby ta klauzula wynikała z § 1385 u. c. Zmiany i następstwa wojny światowej uwzględnia dla roszczeń z tytułu alimentów § 29 c, rozp. o przerach., który też przy przerachowaniu pretensji powódki z ugody został w pełnej mierze zastosowany. Zmiana zaś wewnętrznej wartości złotego od czasu wejścia w życie rozp. walor. nie może być podstawą nowego przerachowania roszczenia wedle art. 13 rozp. Pr. R. z 5/XI. 1927 poz. 855. D. U. R. P.

—o—

8) Wybór między sposobami odszkodowania z powodu niedopełnienia umowy można odwołać. Nieodwołalny jest tylko wybór między dopełnieniem a niedopełnieniem umowy (art. 355 Kod. handl.)

Orzeczenie Sądu Najw. Izby III z 16 kwietnia 1929 Rw. 1318/28.

Powódka domaga się od pozwanego odszkodowania z tytułu niedopełnienia umowy o dostawę drzewa obliczając swą szkodę na 273 funtów 7 sh., 6 pens. ang. i 94 funtów, 16 sh. i 8 pens. zpn.

Sądy niższych instancyj (**Sąd okręgowy w Jaśle** wyrokiem z 22/XI. 1927 Cg I 115/24 38 i**Sąd Apelacyjny w Krakowie** wyrokiem z 9/III. 1928 Bc III 34/28) uznały obowiązek pozwanego do odszkodowania przyczem Sąd I instancji przyznał powodowi kwotę 6725 zł. jako równowartość 273 funtów 7 sh. i 6 pens. oraz kwotę 94 funtów 16 sh. i 7 pens. zaś Sąd odwoławczy obie powyższe sumy w walucie angielskiej, płatne w walucie polskiej, wedle kursu dnia zapłaty. Sądy przyjęły, że powódka domaga się odszkodowania, korzystając z służącego jej prawa wyboru z art. 355 kod. h. po uprzedniem zagrożeniu z art. 356 kod. h. przyczem przyjęły, że oznaczenie w dokonanem zagrożeniu innej treści odszkodowania, aniżeli to, którego się powódka domaga, nie było dla niej wiążące.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Dr. Bresiewicz, Stefko i Bańkowski) nie uzględnił rewizji pozwanego.

Z uzasadnienia: Nieodwołalny jest tylko wybór między dopełnieniem, a niedopełnieniem umowy (art. 355 kod. h.), ale nie między sposobami odszkodowania z powodu niedopełnienia umowy. Dlatego okoliczność, że powódka listem z 14 stycznia 1924 zagroziła pozwanemu, iż w razie dalszej zwłoki pokryje się gdzieindziej na jego koszt, nie wyklucza żądania szkody z powodu niedopełnienia umowy, chociaż w rzeczywistości nie wykonała pokrycia się. W tym względzie Sąd Najwyższy podziela stanowisko prawne sądu odwoławczego, a wnioski, jakie pozwany wyprowadza z odmiennego poglądu, uznaje za bezpodstawne.

—o—

Z orzecznictwa karnego.

Istota czynu zbrodni z § 85, lit. b) uk. zachodzi dopiero wówczas, gdy sprawca miał jeśli nie zamiar to conajmniej świadomość wywołania jednego ze skutków w tymże §-ie 85, lit. b) wymienionych.

Orzeczenie Sądu Najwyższego z 12 sierpnia 1929 II 3. K. 296/29.

Wyrokiem Sądu okręgowego w Czortkowie jako Sądu przysięgłych z dnia 3 czerwca 1929, Vr. 850/29/45 oskarżony Trofym Bordun vel Kozak uznany został winnym, że dnia 2 grudnia 1928 w Żeżawie złośliwie uszkodził cudzą własność, a to zamieszkaną chatę Małanki Pawluk, wybijając w tejże chacie szyby, wskutek czego Michał Szewczuk. ugodzony odłamkiem szkła w prawe oko, odniósł ciężkie uszkodzenie ciała, powodujące stałe oszpecenie i osłabienie wzroku, czem dopuścił się zbrodni gwałtu publicznego z § 85 b) i 86 II uk. — i za to został zasądzony na karę ciężkiego więzienia przez 5 (pięć) lat, obostrzonego postem, ciemnicą i t. d.

W zażaleniu nieważności, wniesionem od tego wyroku, podpisany między innemi przytoczył:

„Po ogłoszeniu przez przewodniczącego wyroku, skazującego oskarżonego na karę ciężkiego więzienia przez **pięć** (!) lat za swawolne wybicie szyby wartości kilku złotych. skutkiem czego poszkodowany odniósł niepoważne uszkodzenie oka (niezamierzone zresztą przez oskarżonego), bo poszkodowany na oko to widzi, bynajmniej nie jest widocznie oszpecony i uszkodzenie to skwalifikowane zostało jako połączone z zaburzeniem zdrowia niżej dni 30, po ogłoszeniu tego wyroku każdy na sali obecny zauważyć mógł u przysięgłych niezwykłą wprost konsternację. Odezwały się głosy, że nikt z nich nawet nie przypuszczał, że potwierdzając pytanie sobie zadane, spowoduje skazanie oskarżonego na taką zgrozą przejmującą karę — na karę, która niewątpliwie złamie mu życie całe.

Ale też i prawnicy nie mogą zrozumieć następującej zagadki:

Zabójca, który działa w złym zamiarze przeciw **człowiekowi** (a nietylko przeciw martwej rzeczy) zagrożony jest karą od lat 5 do 10, kto zaś pod wpływem dobrego humoru rozbije tylko cudzą szybę, a przytem tylko lekko uszkodzi człowieka — np. spowoduje u niego zdarcie naskórka na ręce (§ 86 ust. 2 uk. mówi bowiem tylko o rzeczywistym „uszczerbku" na zdrowiu) zagrożony jest karą więzienia od lat 10 do 20! Nawiasem mówiąc: w kwietniu br. w tej samej sali zwykły Trybunał za zabójstwo wymierzył zabójcy tylko karę **dwuletniego** więzienia!

Ale porównajmy też przepis § 155 lit. a) uk. z przepisem § 85. lit. b) uk. Jeżeli ktoś zadał uszkodzenie samo przez się lekkie ale ...„w inny sposób udowodniony mu zostanie zamiar wywołania jednego z ciężkich następstw w §-ie 152 uk. wymienionych...“ podlega on karze od jednego roku do pięciu lat. Jeżeli zaś ktoś nawet bez zamiaru na to skierowanego kogoś lekko na ciele uszkodził (§ 86 ust. 2 uk. verba: ...„doznano rzeczywistego uszczerbku na zdrowiu...“ a to niekoniecznie ciężkiego) i stało się to dlatego tylko. bo miał przytem zamiar uszkodzić obcą **własność** wartości kilku złotych i taką szkodę komuś rzeczywiście wyrządził, — to grozi mu kara od lat 10 do 20! Czy to ktoś potrafi zrozumieć?! Czyż takie pojmowanie ustawy nie byłoby nawskroś tem. co Niemiec nazywa „weltfremd“ i wprost absurdalnem?! Czyż nie oznaczałoby to, że zbita szyba okna nieskończenie więcej znaczy niż życie ludzkie!! Jeśliby oskarżony był pchnął nożem poszkodowanego i zabił poszkodowanego. ale między nim a poszkodowanym nie stała żadna szyba wartości 2 złotych, groziłaby mu tylko kara od lat 5 do 10. Jeżeli zaś między nim a oskarżonym stoi szyba i oskarżony ma zamiar tylko tę szybę rozbić, rozbije ją i wbrew jego zamiarowi kawałek szkła ugodzi kogoś w jakąkolwiek część ciała i lekko go zadraśnie (pamiętajmy wciąż o tem. że § 86 ust. 2 uk. nie wymaga bynajmniej **ciężkiego** uszkodzenia cielesnego!), — grozi mu już kara od lat 10 do 20! Czyż rzeczywiście ustawa uważa marną szybę za tak święty fetysz. któremu aż taki niski pokłon oddać należy?

Każdy, czy to prawnik, czy laik, czuje. że tu coś nie jest w porządku. Przestarzały austrjacki kodeks karny zawiera wiele przepisów. wymagających reformy, ale nie jest bynajmniej aż tak absurdalny, jakby to z powyższego porównania wynikało. Tu otóż błąd leży nie w samej ustawie lecz w danym wypadku w jej interpretacji: Oto § 1 uk. zawiera już ogólną regułę, że **do zbrodni potrzebny jest zły zamiar.** Muszą tedy wszelkie znamiona istoty czynu, podane w definicji danego czynu karygodnego, objęte być tym zamiarem. Wyjątek stanowią te wypadki, w których ustawa wyraźnie stanowi, że to lub owe znamię danego czynu karygodnego niekoniecznie musi być tym złym zamiarem objęte. Tak np. w § 140 uk. ustawa wyraźnie stanowi, że skutek, który powstał tj. śmierć człowieka, nie musi być złym zamiarem objęty. To samo odnosi się do § 152 uk., bo przepis ten wyraźnie głosi, że wystarcza jakikolwiek nieprzyjazny zamiar. Nie można tego jednakowoż w równej mierze powiedzieć o przepisie §-u 85, lit. b) uk.

Istota czynu tej zbrodni składa się z 2 pierwiastków:

1) złośliwe uszkodzenie cudzej własności choćby nawet wartości poniżej 200 zł., 2) możliwość powstania jednego z niebezpieczeństw, wymienionych w § 85 lit b) uk. Przepis ten otóż nie zawiera żadnej wzmianki o tem, że nie jest wymagany zamiar skierowany na wywołanie jednego z tych niebezpieczeństw, jak to np. czyni § 140 i § 152 uk. Temsamem po myśli ogólnej zasady z §-u 1 ust. karnej, musi się koniecznie przyjąć, że **zamiar taki jest tu właśnie wymagany** odnośnie do **obu** pierwiastków czyli do obu znamion istoty czynu. Wypowiadają to najwyraźniej orzeczenia Najwyższego Sądu z 19/5 1884 i z 19/2 1907. W świetle takiej interpretacji i to jedynie możliwej — bo wszelka inna interpretacja prowadzi do absurdalnych konsekwencyj — przepis § 85 lit. b) i § 86 ust. 2 uk. staje się już bardziej zrozumiały. Każdy rozumie, że zamiar wywołania jednego z poważnych niebezpieczeństw z § 85, lit. b) uk. świadczy już o znacznym stopniu zbrodniczości sprawcy.

W danym wypadku czyn objęty aktem oskarżenia, werdyktem przysięgłych i sentencją wyroku nie zawiera bynajmniej wzmianki o tem, że oskarżony winien jest, że działał w złym zamiarze wywołania jednego z niebezpieczeństw, wymienionych w § 85 lit. b) uk. Jeżeliby już nawet — per inconcessum — przyjąć, że zamiar wywołania **skutków** z § 86 ust. 2 uk. nie był konieczny — werdykt przysięgłych i wyrok skazujący powinien był conajmniej zawierać wzmiankę: 1) że w danym wypadku czyn oskarżonego wywołać **mógł** niebezpieczeństwo dla życia, zdrowia i ciała ludzkiego i że 2) oskarżony miał zamiar **niebezpieczeństwo** to wywołać. Tymczasem werdykt przysięgłych i wyrok skazujący ani nie zawiera żadnej wzmianki o tem niebezpieczeństwie ani nie zawiera też wzmianki o zamiarze oskarżonego wywołania tego niebezpieczeństwa. Ponieważ dalej § 86. ust. 2 uk. zawiera pewną odrębną normę karną (Strafsatz), wyrok skazujący zdaniem żalącego się powinien również zawierać wzmiankę o tem, że oskarżony miał zamiar wywołać u poszkodowanego rzeczywiście uszczerbek na zdrowiu i ciele. Tylko taki specyficznie zbrodniczy zamiar uzasadniałby zastosowanie tak nielitościwej normy karnej (od lat 10 do 20), jaką zawiera § 86 ust. 2 uk.

Dla braku tych znamion trudno wogóle skwalifikować pod względem prawnym czyn w sentencji wyroku wyrażony. Nie można go podciągać nawet pod przepis § 846 uk. dla braku wzmianki o wysokości szkody, czynem wyrządzonej lub zamierzonej, ani też nie można go podciągnąć pod normę z § 335 uk., bo nie tylko iż w wyroku tym nie powiedziano, że oskarżony powstały z jego czynu skutek rzeczywiście przewidywał lecz nawet nie powiedziano, czy

oskarżony czyn ten **mógł** przewidzieć. Sentencja zaskarżonego wyroku, wyraża wogóle tylko związek przyczynowy między czynem oskarżonego a skutkiem, nie mówi zaś nic o subjektywnej stronie czynu, o tem, czy zachodzi po jego stronie odnośnie do wywołanego skutku, względnie odnośnie do wywołanego niebezpieczeństwa dolus czy też culpa, ani, jak już powiedziano, czy niebezpieczeństwo z § 85 lit. b) uk. w danym wypadku zachodziło.

Wobec tego zachodzi zarówno przyczyna nieważności z § 344 l. 10 lit. a) pk. jakoteż z § 344 l. 11 pk. — Czyn bowiem w sentencji zaskarżonego wyroku wyrażony, nie zawiera wogóle wyczerpująco znamion żadnego z przestępstw, w kodeksie karnym przewidzianych, a w każdym razie nie zawiera on znamion § 85 lit. b) i § 86 ust. 2 uk. pod które to przepisy został podciągnięty i wobec tego niewątpliwie zachodzi też przyczyna nieważności z § 344 lit. 11 pk.

Sąd Najwyższy wyrokiem z dnia 12 sierpnia 1929, II. 3K 296/29 w uwzględnieniu zażalenia nieważności **uchylił** powyższy werdykt przysięgłych i oparty na nim wyrok, a to z następujących

p o w o d ó w :

Nie można odmówić słuszności zażaleniu nieważności oskarżonego zwłaszcza o ile opiera się ono na przyczynie nieważności z L. 10 a, § 344 p. k. — Ustawa wymaga do istoty zbrodni z § 85 b. — u. k., by ze złośliwego uszkodzenia cudzej własności, które ma stanowić gwałt publiczny, karalny według tego przepisu ustawy, powstać mogło niebezpieczeństwo dla życia, zdrowia ciała ludzkiego i t. d. Chodzić tu może ustawodawcy oczywiście tylko o **subjektywne** ustosunkowanie się sprawcy owego złośliwego uszkodzenia do tej możliwości niebezpieczeństwa, o którem tam mowa, t. zn. o to, by właśnie sprawca popełniając czyn złośliwego uszkodzenia cudzej własności, miał — jeżeli już nie koniecznie zamiar — to przynajmniej **świadomość możliwości** wywołania swym czynem takiego niebezpieczeństwa.

Nawet późniejsze zaistnienie złych skutków, jak w obecnym wypadku rzeczywistego wyrządzenia uszczerbku na zdrowiu, ciele i t. d. (§ 86 II) nie może braku ustalenia i przyjęcia świadomości sprawcy o możliwości niebezpieczeństwa zastąpić. Tymczasem w osnowie jedynego pytania głównego zadanego przysięgłym moment ten zupełnie pominięto. Wskutek tego werdyktem przysięgłych nie ustalono tego koniecznego i istotnego znamienia zbrodni z § 86 lit. b. u. k. tj. świadomości sprawcy, że z czynu jego niebezpieczeństwo z § 85 b. mogło powstać. W następstwie słuszny jest zarzut błędu prawnego uczyniony z tego po-

wodu zaskarżonemu wyrokowi przez żalącego się — i dlatego musiało się uwzględnić uzasadnione zażalenie nieważności, zaskarżony wyrok jako dotknięty nieważnością z l. 10 § 344 p. k. uchylić i zarządzić jak wyżej.

Uwaga:

Odróżnienie w tym wypadku „zamiaru" wywołania pewnego niebezpieczeństwa od „świadomości o możliwości wywołania takiego niebezpieczeństwa" i ograniczenie istoty czynu z § 85 lit. b) uk. do tej „świadomości" jest — niebezpieczne. a to może nawet niebezpieczniejsze, aniżeli niebezpieczeństwo wywołane wybiciem szyby. Przeocza bowiem Najwyższy Sąd, że po przeczytaniu tego orzeczenia niejeden sędzia mógłby sobie pomyśleć, że wystarcza do istoty czynu zbrodni z § 85 lit. b) uk. sama **„culpa"** w odniesieniu do skutków w tymże przepisie przewidzianych, a nie potrzeba bynajmniej złego zamiaru — „dolus". Wszak i culpa nie da się pomyśleć bez świadomości sprawcy o możliwości powstania z czynu jego danego niebezpieczeństwa. Przekroczenie wzgl. występek z § 335 uk. jest klasycznym przykładem przestępstwa z grubego niedbalstwa, a żaden sędzia chyba nie przyjmie, że oskarżony popełnił to przestępstwo, jeśli nie miał świadomości, że czyn jego może wywołać skutek w § 335 uk. wymieniony. Zresztą trudno powiedzieć, by ktoś w razie złośliwego uszkodzenia np. szyby nie miał świadomości, że wywołuje tym czynem jedno z niebezpieczeństw wymienionych w § 85 lit. b), o ile tylko zachodzi objektywna możność wywołania takiego niebezpieczeństwa.

Inaczej ma się rzecz, jeżeli się zgodnie ze stanowiskiem prawnem, zajętem w zażaleniu nieważności przyjmuje, że wymaganym jest **zamiar** wywołania jednego z niebezpieczeństw wymienionych w § 85, lit. b) uk. Zamiar taki świadczyłby o tem, że ma się do czynienia z rzeczywiście niebezpiecznym zbrodniarzem, którego czyn wymaga poważnej i dotkliwej represji. Tylko taki specyficznie zbrodniczy zamiar uzasadniałby stosowanie surowej normy karnej z §-u 86 uk.

Dr. Maurycy Fruchs.

Projekt kodeksu postępowania cywilnego.

Notat a sumaryczna w opracowaniu Zast. Sekretarza Generalnego Komisji Kodyfikacyjnej, Sędziego S. N. Wł. Dbałowskiego.

Projekt wychodzi z założenia, że życie prawne nie powinno być terenem doktrynalnych doświadczeń, któreby je skrzywdzić mogły. Nie wprowadza zatem w obowiązującem ustawodawstwie radykalnych nowości i nie czyni w niem gwałtownych przeskoków. Jednak nie wyłącza to pewnych oryginalności projektu, gdyż konieczność ujednostajnienia rozbieżnego dotąd na poszczególnych obszarach prawnych ustawodawstwa i dążność do pogłębienia normowanych materyj procesowych zmuszała niejednokrotnie do wprowadzenia nowych myśli.

Projekt oparty jest na zasadach **jawności, bezpośredniości i ustności** z uwzględnieniem w sprawach zawiłych **pisemności.** Zasada **kontradyktoryjności** połączona jest z zasadą **oficjalno-śledczą,** przyczem jednak prawa stron do dysponowania procesem są zachowane.

Jawność rozprawy przed sądem orzekającym postanowiła już Konstytucja, z zastrzeżeniem jednak wyjątków przewidzianych ustawowo. Projekt normuje tedy wyjątki od zasady jawności, wprowadzając je bądź z przyczyn natury publicznej, bądź prywatnej (porządek publiczny, obyczajność, względy na życie rodzinne i t. p.).

Zasadę **bezpośredniości** polegającą na tem, aby orzeczenie wydał ten sędzia, który osobiście przeprowadził dowody, projekt stara się jaknajściślej przeprowadzić. Wyjątki od tej zasady projekt zna tylko w przypadkach, gdy bądź natura dowodu, bądź szczególne niedogodności, bądź koszty dostarczenia dowodów przed sąd orzekający wymagają nieodzownie przeprowadzenia dowodu poza rozprawą główną. W tych przypadkach poruczone zostaje przeprowadzenie dowodu jednemu z członków sądu orzekającego a o ile by i to było niemożliwe, sędziemu sądu obcego.

Zasady **ustności** rozprawy projekt nie przejął krańcowo, lecz połączył ją z zasadą pisemności, wychodząc z założenia, że złożenie przez strony wyjaśnień na piśmie może być celowe tak dla ustalenia materjału procesowego, dla przygotowania rozprawy ustnej jak i dla jej odciążenia. W przypadkach, szczególnie zawiłych, sąd może nawet nałożyć na pozwanego obowiązek wniesienia na piśmie odpowiedzi na pozew. Ze względów praktycznych projekt utrzymuje w mocy wyłom od zasady ustności, istniejący w b. zaborze rosyjskim, a polegający na tem, że strona składając sądowi swe wyjaśnienia na piśmie, żądać może przeprowa-

dzenia rozprawy w jej nieobecności. Przepis ten oszczędza stronom kosztowne dalekie podróże.

Zasada **koncetracji** czyli **skupienia** materjału dowodowego wymagałaby aby strony — jeżeli już nie w pismach przygotowujących rozprawę — to przecież najpóźniej na pierwszej rozprawie przedstawiały sądowi wyczerpująco materjał faktyczny będący podkładem sporu, niemniej środki swe dowodowe. Im ściślej strony do tej zasady stosować się będą, tem szybsze będzie postępowanie, gdyż sąd już na pierwszej rozprawie zorjentuje się w tem, co dla sprawy jest istotne i zarządzi celowe przeprowadzenie dowodów. Jednakże należyte zachowanie tej zasady wymaga od stron bystrości i pilności, które nie zawsze są im właściwe. Dlatego projekt dopuszcza, by strony aż do zamknięcia rozprawy przytaczały fakty i dowody dla uzasadnienia swych twierdzeń lub odparcia twierdzeń i dowodów przeciwnika. Aby jednak możność ta nie była wyzyskiwana w celu przewleczenia sprawy i szykanowania strony drugiej projekt upoważnia sędziego do stosowania środków represyjnych przeciwko stronie, dopuszczającej się zwłoki, w przedstawianiu swych środków obrony. Środkiem takim represyjnym — prócz niekorzystnych dla strony opieszałej orzeczeń o kosztach sporu — jest przedewszystkiem możność pominięcia dowodów ofiarowanych w celach zwłoki.

Z zasadą koncentracji dowodów łączy się ściśle sprawa przymusu adwokackiego. Przymus ten istnieje na niektórych obszarach Rzeczypospolitej obecnie już w postępowaniu przed sądami okręgowemi. Projekt nie przejął go w tej rozciągłości, wprowadzając przymus adwokacki w sądach okręgowych jedynie dla spraw uznanych przez sąd za szczególnie zawiłe. W sprawach prostych byłoby narzucanie stronom przymusu adwokackiego już w pierwszej instancji rzeczą dla nich zbyt uciążliwą. W sprawach, należących do właściwości sądów grodzkich, niema przymusu adwokackiego ani w pierwszej ani w drugiej instancji.

Ani zasada **kontradyktoryjności** ani przeciwna jej zasada **oficjalno-śledcza** nie zapanowały w projekcie wyłącznie. Zarówno swoboda przytaczania i ustalania przez strony materjału dowodowego tudzież rozprawianie się między sobą musiały znaleźć granicę, jak i władza sędziego w procesie zwłaszcza jego wpływ na zbieranie i ustalenie materjału dowodowego. Nawet bowiem za panowania zasady śledczej musi być stronom pozostawiona wolność dysponowania co do niektórych akt procesowych, które powinny być z reguły zależne tylko od woli stron, jak np. samo wniesienie skargi i t. zw. akty dyspozycyjne (uznanie, zrzeczenie się, ugoda). Nie wynika z tego, aby sędzia nie miał mieć żadnej władzy w procesie cywilnym. Rozwiązanie

tej kwestji łączy się z pytaniem, czy proces cywilny ma się zadowolić prawdą formalną, czy też powinien dążyć do wykrycia prawdy materjalnej. Projekt dąży do zbliżenia się w procesie cywilnym do prawdy objektywnej, która pozwala na znalezienie należytej formy dla stosunku między sądem a tem, co jest przedmiotem sądzenia. Dlatego też zasada oficjalno-śledcza musiała być w projekcie uwzględniona do pewnego stopnia.

Projekt, stojąc na stanowisku **swobodnej oceny dowodów** przez sędziego, postanawia, że o ich wiarogodności i wadze decyduje przekonanie sędziowskie, powzięte na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materjału dowodowego. Rozstrzyga zatem należycie umotywowana ocena sędziowska, a nie sama tylko władza dyskrecjonalna sędziego. Jeżeli strona sama dowodów dostatecznych do wydania orzeczenia nie dostarczy, sędzia może w zasadzie dopuścić dowody nawet przez strony niepowołane. Władza sędziego nie może jednak przeszkadzać stronom w swobodnej dyspozycji w rzeczach, w których ona jest konieczna.

W związku z tem projekt przyjął zasadę formalnego i materjalnego **kierownictwa procesu** przez sędziego.

Rozumie się samo przez się, że projekt przyjął bez zastrzeżeń zasadę **skargowości i wysłuchania obu stron.**

Podkreślić wreszcie należy cechującą projekt dążność do **ugodowego załatwienia sprawy,** wszakże bez narzucania stronom ugody w sądach. Projekt zwraca jednak uwagę sędziego na potrzebę skłaniania stron do pojednania się. Ten ugodowy duch projektu rzuca swe promienie na ideę, że proces, będąc walką, nie jest normalnem zjawiskiem w obrocie prawnym, lecz zjawiskiem patologicznem, a człowiek powinien porozumieć się z człowiekiem przedewszystkiem na drodze zgody i pokoju.

Drugi międzynarodowy kongres prawa karnego

Od komisji Współpracy Prawniczej Międzynarodawej (Biuro Główne: Warszawa, ul. Mokotowska 14 m. 8) otrzymaliśmy o powyższym Kongresie następujące sprawozdanie z prośbą o ogłoszenie:

Drugi Międzynarodowy Kongres prawa karnego odbył się w październiku 1929 w Bukareszcie według programu przy współudziale najwybitniejszych przedstawicieli grup narodowych łacińsko-słowiańskich, w Międzynarodowem Zrzeszeniu Prawa Karnego dotychczas reprezentowanych, a ponadto poszczególnych przedstawicieli krajów germań-

skich, skandynawskich i pozaeuropejskich (Holandja, Szwecja, Egipt i Chiny), a zwłaszcza — przedstawicieli Sekretarjatu Ligi Narodów w osobach p. Buero, kierownika Wydziału Prawnego Sekretarjatu Ligi (b. premjer urugwajski) oraz p. dr. Brandona, członka tegoż Wydziału.

Ogółem reprezentowanych było 20 państw, przez oficjalnych delegatów (m. in. Łotwa i Bułgarja przez odnośnych Ministrów Sprawiedliwości). P. Dyrektor Buero, łącznie z niżej podpisanym, W. — Prezesem Międzynarodowego Zrzeszenia Prawa Karnego oraz p. senatorem Garofalo (Włochy) i prof. Teodorescu (Rumunja), należał do składu Prezydjum Zjazdu i przewodniczył podczas dyskusji nad najważniejszem z rozważanych zagadnień **„O odpowiedzialności karnej osób prawnych"**.

Uchwała w tym względzie stanowi najdonioślejszy z wyników teoretycznych Kongresu, a w skutkach swych stanowi dalszy etap rozbudowania odpowiedzialności karnej państw i odpowiednich instytucyj sądowych w łonie Ligi Narodów (Międzynarodowy Trybunał Sprawiedliwości Karzącej), nad czem Międzynarodowe Zrzeszenie Prawa Karnego pracuje już od czasu swego pierwszego Kongresu w Brukseli w r. 1926.

Wyżej wskazani przedstawiciele Ligi Narodów na Kongresie Bukareszteńskim ujawnili szczególne zainteresowanie pracami Zjazdu, zwłaszcza w sprawach **sądownictwa karnego międzynarodowego** oraz **unifikacji ustawodawstwa karnego w poszczególnych państwach**, unifikacji popieranej głównie przez grupy **polską i rumuńską** Międzynarodowego Zrzeszenia. Ponadto zainteresowali się wnioskiem polskim, przyjętym przez Biuro Międzynarodowe Unifikacji Prawa Karnego na posiedzeniu tegoż Biura, odbytem w przeddzień Kongresu dn. 5. X. 929 w Bukareszcie, a dotyczącym **propagandy wojny napastniczej jako delictum iuris gentium.** Rzeczony wniosek zostanie wprowadzony na porządek dzienny najbliższej III Konferencji Unifikacji Prawa Karnego, którą, zgodnie z propozycją uczynioną przez Rząd Hiszpański, wyznaczono **na okres Świąt Wielkanocnych 1930 r. w Madrycie.**

W związku z odbytym Kongresem i wysłanemi na rzeczony Kongres zaproszeniami, rozpoczęły się z inicjatywy grupy rumuńskiej, popartej w tym względzie przez grupy belgijską i polską, poufne rokowania z grupami germańskiemi i skandynawskiemi b. **przedwojennej „Unji" Międzynarodowego Prawa Karnego** — co do warunków przystąpienia ich do obecnego „Zrzeszenia" i zakończenia w ten sposób obecnej dwoistości organizacyjnej na polu międzynarodowej nauki prawa karnego. We wszystkich tych obradach i pracach grupa polska i rumuńska, ze względu na swą

dotychczasową aktywność i odbycie na terenie swych państw Kongresu i Konferencji (Warszawa 1927), utrzymały dotychczasowe swe wpływy i znaczenie w „Zrzeszeniu“ na równi z grupami francuską, belgijską i włoską. Ważnem jest zatem utrzymanie tych wpływów i nadal przez intenzywny udział w dalszych Kongresach i Konferencjach w nowym okresie udziału w „Zrzeszeniu“ b. aktywnych grup germańskich i skandynawskich. Wreszcie II Kongres Międzynarodowego Prawa Karnego stanowi również nowy etap szczególnego **zacieśnienia się stosunków prawniczych polsko-rumuńskich,** zainicjowanych przez niżej podpisanego w r. 1924, przez utworzenie obecnie na wniosek delegata rządu polskiego **Komisji Mieszanej obu Towarzystw Prawa Karnego,** której Prezydjum znajdować się będzie w Warszawie (Rappaport), a Sekretarjat w Bukareszcie (Radulesco).

Komisja ta będzie miała na celu przedewszystkiem dążenie do możliwego uzgodnienia nowego ustawodawstwa karnego, polskiego i rumuńskiego, oraz możliwego uzgodniania wniosków na terenie Międzynarodowego Zrzeszenia Prawa Karnego i Międzynarodowego Biura Unifikacji Prawa Karnego.

Zamierzone jest zorganizowanie analogicznych komisyj w porozumieniu z grupami narodowemi Międzynarodowego Zrzeszenia Prawa Karnego jugosłowiańską, czesko-słowacką, a w przyszłości z mającemi się utworzyć grupami łotewską i estońską.

Prof. E. Stan. Rappaport.

Z nadesłanych książek.

Dr. Włodzimierz Dbałowski, sędzia Sądu Najwyższego, i Dr. Jan Przeworski, adwokat: Przepisy o przerachowaniu wraz z przepisami monetarnemi i przepisami o odsetkach, objaśnione orzecznictwem Sądu Najwyższego. — Wydanie *drugie,* powiększone i uzupełnione. Nakładem Hoesicka, 1929, str. 171 i XI nl.

W osobach pp. Drów Dbałowskiego i Przeworskiego przywykliśmy już widzieć spółkę autorską, znakomicie snać dobraną, skoro nasze piśmiennictwo prawnicze zawdzięcza jej dotychczas już szereg niezwykle cennych i pożytecznych wydawnictw podręcznych z dziedziny prawa obowiązującego. Tasama staranność w zebraniu i ugrupowaniu materjału i tasama rozwaga i gruntowność w wyposażeniu go te-

zami orzecznictwa, jakiemi odznacza się „Kodeks cywilny“ tych Autorów, lub ich „Ustawy o prawie międzynarodowem i międzydzielnicowem“, cechuje również i powyżej wymienioną książkę, a najwymowniejszym tego dowodem jest chyba fakt, że po upływie zaledwie $1^{1}/_{2}$ roku, pierwsze jej wydanie zostało wyczerpane. Obecne, drugie, obfituje tem więcej w orzecznictwo, którego niemało też zaczerpnęli pp. Wydawcy również z „Głosu Prawa“.

—o—

— *Adam Chełmoński: Rejestr handlowy.* Na tle dekretu z dnia 7 lutego 1919 (Nr. 14 poz. 164 Dz. pr.). Wilno 1929. Skład główny u F. Hoesicka. Str. 220 formatu ósemki.

Monografja ta, będąca odbitką z III tomu „Rocznika Prawniczego Wileńskiego“ za rok 1929, zasługiwała w całej pełni na odrębne wydanie. Jestto bowiem praca systematyczna, w której Autor nie poprzestaje na przedstawieniu i objaśnieniu norm wymienionego w nagłówku dekretu, znowelizowanego ustawą z 13 listopada 1923 (Nr. 125 poz. 1019 Dz. u.), tj. norm o rejestrze handlowym, obowiązujących na obszarach Rzplitej, które rządzą się kodeksem handlowym francuskim oraz kod. handl. rosyjskim, t. j. b. Królestwo Kongresowe oraz okręg sąd. białostocki, wojew. nowogródzkie, poleskie, wołyńskie, powiaty białowieski, grodzieński, wołkowyski, brasławski, oszmiański, święciański i wileński, — lecz ponadto zaznajamia ta książka czytelnika z ustrojem rejestru handlowego Austrji, Niemiec, Szwajcarji, Rosji, Szwecji, Francji i Włoch. Jestto zatem dzieło należące do jeszcze niestety mało uprawianej u nas dziedziny prawoznawstwa porównawczego. Rzecz tedy zrozumiała, iż na tak rozległem i rożnolitem tle, wywody dogmatyczne Autora, poparte nader obfitemi zmiankami bibljograficznemi z piśmiennictwa zarówno zagranicznego jak polskiego, doznają niepospolitego uplastycznienia i zwłaszcza uwydatnienia specyficznych zasad polskiego prawa o rejestrze handlowym.

Doniosłość omawianej publikacji ilustruje też fakt, że rejestr handlowy, jako instytucja o ustroju i zadaniach do pewnego stopnia podobnych do zadań i ustroju ksiąg nieruchomościowych, należy do tematów nie schodzących z porządku dziennego, dyskusji naukowej i publicystycznej w czasopismach prawniczych zagranicznych, by wskazać tylko n. p. na największe czasopismo niemieckie *Juristische Wochenschrift,* które — poza artykułami przygodnemi dotyczącemi poszczególnych kwestyj rejestru handlowego — ogłasza raz do roku przegląd zasadniczych urządzeń i funkcyj rejestru handlowego wszystkich państw cywilizowa-

nych — zob. ostatnio zeszyt Nr. 51—52 z 21-28 grudnia 1929 str. 3443 i nast. tegoż czasopisma.

Omawiając poszczególne strony ustroju rejestru handlowego, działalność sędziego rejestrowego i postępowanie rejestrowe, a wreszcie prawne znaczenie rejestru handlowego, t. j. skutki ujawnienia rejestrowego, wiarygodność rejestru i konstytutywne działanie rejestracji podług prawa polskiego, Autor nie ustaje w wykazywaniu nader pouczających analogji i różnic w stosunku do praw obcych, a niemniej też wpływu genetycznego pewnych zasad prawa obcego na normy prawa polskiego. I to właśnie w związku z darem naukowej syntezy wynosi tę książkę na poziom dzieła prawdziwie naukowego, zasługującego na lekturę nietylko rodaków, lecz i na to, by zostało przełożone na języki obce. *(L.)*

— **Kalendarze Pillera i Neumanna.** Firma ta wydała i w tym roku swoją różnorodną i od długiego szeregu lat rozpowszechnioną kolekcję kalendarzy i terminarzy, odznaczających się zarówno estetycznym wyglądem, jak i obfitością części informacyjnej przeznaczonej przeważnie dla zawodów prawniczych. Z tych „Terminarz" książkowy stał się już niezbędnym rekwizytem każdej kancelarji adwokackiej, sędziowskiej i notarjalnej. Dział informacyjny, opracowany przez adwokata Dra Nowyka w Krynicy zawiera w przejrzystych tabelach najkonieczniejsze wiadomości, które na każdym kroku prawnikowi są potrzebne. Także „Terminarz kieszonkowy" zawiera w odpowiedniem streszczeniu obszerny dział informacyjny.

Drugi wielki kalendarz od lat 77 wychodzący — to „Haliczanin", w którym znajdujemy również prócz części beletrystycznej i humorystycznej, szczegółowo opracowaną część informacyjną (Adresy Władz centralnych, spis Sądów, adwokatów, notarjuszy itd.).

ROK VII. MARZEC—KWIECIEŃ 1930. Nr. 3-4.

GŁOS PRAWA

WYCHODZI RAZ NA MIESIĄC

redagowany przez Dra ANZELMA LUTWAKA, adwokata we Lwowie przy współudziale przedstawicieli nauki i praktyki prawa.

ADRES REDAKCJI i ADMINISTRACJI:
LWÓW, UL. SYKSTUSKA 38. — TELEFON 28-74.
KONTO CZEKOWE P. K. O. Nr. 152.812.

PRENUMERATA: kwartalna 8 zł., półroczna 16 zł., całoroczna 30 zł.

Dr. ZYGMUNT FENICHEL.

Rozwój prawa najmu od obligatoryjnego do rzeczowego.*)

I. Wojna światowa zmieniła układ sił socjalnych. co odbić się też musiało na prawie prywatnem. Podstawowa zasada przedwojennego prawa prywatnego, t. j. **zasada wolności zawierania umów**, doznała po wojnie światowej silnego ograniczenia.

Dość wspomnieć tu tylko o reformie rolnej. o ograniczeniach w nabywaniu nieruchomości lub o umowie o pracę, zaopatrzoną obecnie przepisami. bezwzględnie obowiązującemi.

Także druga zasada prawa prywatnego przedwojennego, a mianowicie. **wolna nieograniczona własność**, doznaje wielu zmian. Już konstytucja polska w art. 99 zezwala na daleko idące ograniczenia prawa własności. O zmianie we własności, o ile ona wyraz znalazła w najnowszych konstytucjach, pisałem w ankiecie o konstytucji wydanej przez prof. **Jaworskiego**, w pracy p. t. „Problem własności w najnowszych konstytucjach“.

Widzimy zatem, że przesunięcie sił w obrębie poszczególnych klas społecznych, w szczególności przesunięcie siły w kierunku warstw nieposiadających. tak chłopskich, jak i robotniczych, zmieniło instytucje prawa prywatnego.

*) Zob. też artykuł Dra Miesera p. t. Prawo najmu i ochrona lokatorów w postaci prawa rzeczowego w „Głosie Prawa“ Nr. 9—10 z r, 1924.

Nasza **literatura prawnicza** zajmuje się głównie zmianami prawa własności, rzadziej zmianami w umowie o pracę, a już prawie w zupełności nie zajmuje się zmianą prawa najmu. A przecież także prawo najmu obok prawa własności oraz umowy o pracę uległo zmianie. Wogóle instytucje prawa prywatnego, które dotyczą szerokich warstw, są inaczej ustawowo regulowane, niż dawniej, a także istniejące już przepisy, nawet przedwojenne, inaczej się dzisiaj interpretuje, niż dawniej.

W niniejszym artykule nie chodzi mi o zaznaczenie tej ewolucji, która dokonała się w prawie najmu niemal we wszystkich państwach, a znalazła wyraz w ustawodawczej ochronie lokatorów, lecz o wykazanie rozwoju w prawie najmu w ogólności. Z ochrony tej bowiem, analogicznie zbudowanej we wszystkich państwach, w których ruch budowlany nie rozwijał się w ten sposób jak przed wojną, wynika, że strony nie decydują o treści umowy najmu. Wedle § 1090 k. c. austr., § 535 kod. niem. i art. 1709 kod. Nap. do istoty umowy najmu należy **oznaczenie cen najmu** za używanie przedmiotu oraz **określenie czasu najmu.** Dziś te dwie zasadnicze cechy umowy najmu przy istnieniu ustawy o ochronie lokatorów nie mają żadnego znaczenia. Strony bowiem w umowie najmu nie oznaczają czasu trwania, skoro przedmiot najmu podlega ochronie, a również cena, z nielicznemi wyjątkami ulega ustawowemu uregulowaniu. Okazuje się tedy, że zasada wolności zawierania umów, odnośnie do umowy najmu doznała silnego ograniczenia i jeśli chodzi o stosunki polskie stan ten zapewne nie ulegnie rychło zmianie. Uważamy bowiem, że przy dzisiejszej sytuacji kredytowo-pieniężnej ustawa o ochronie lokatorów, jeśli chodzi o wypowiedzenie, — dłuższy czas jeszcze obowiązywać będzie.

Lokator obecnie inaczej odnosi się do przedmiotu najmu, niż to było przed wojną. Przed wojna bowiem uważano mieszkanie za przedmiot, który winien być zmieniany co jakiś czas, jak inne przedmioty. Należało to prawie do rzadkości, aby lokator przez dłuższe lata mieszkał w jednem i temsamem mieszkaniu. Mała otóż podaż mieszkań przy silnym wzroście naturalnym ludności, a tem samem wzroście popytu na mieszkania, zmusiła ludność miejską do zmiany tego poglądu, że przedmiot najmu winien ulegać częstym zmianom. Dziś ludność uważa mieszkanie za miejsce **stałe** i nawet lokatorowi przez myśl nie przechodzi, że mieszkanie może być zmienione. Nie wspominam już wogóle o lokalach przemysłowych i handlowych, które, rzecz prosta, jeszcze mniej mogą być zmieniane, niż mieszkania. Lokator zatem obecnie uważa mieszkanie za przedmiot, którego w bliskim czasie nie zmieni, a prawo najmu

pojmuje jako prawo używania przedmiotu przez **czas nieokreślony.**

Ta zmiana w myśleniu ludzi odnośnie przedmiotu najmu, musi znaleźć wyraz także w prawie prywatnem. Lokator związany obecnie na stałe z przedmiotem najmu, musi mieć zapewnioną ochronę nietylko wobec swojego kontrahenta, właściciela domu, lecz także wobec osób trzecich.

II. Jak się przedstawia stosunek lokatora do osób trzecich w zarysie **historycznym?** —

Odróżnić tu należy stosunek lokatora do następcy prawnego właściciela, od stosunku lokatora do innych osób trzecich. Chodzi tu o to, czy lokator przy zmianie własności nieruchomości, ma jakie prawa wobec nowonabywcy — a nadto: jakie prawa ma lokator wobec osób trzecich zakłócających jego posiadanie? — Te dwa stosunki prawne należy odrębnie rozpatrzeć w ich rozwoju historycznym.

Jeśli chodzi o **prawo rzymskie,** to lokator zawierał z najmodawcą umowę konsensualną, która przez *„consensus"* przychodziła do skutku. Lokator miał prawo osobiste tylko wobec swojego kontrahenta, a nabywca mógł go z przedmiotu najmu usunąć. Te stosunki wyrażała zasada (Codex 4. 65, 9) „Emptorem fundi necesse non est stare colono, cui prior dominus rem locaverit, nisi ea lege emit". W prawie rzymskiem panowała zatem w zupełności zasada wyrażona w późniejszem prawie niemieckiem „Kauf bricht Miete" (zob. **Rabel:** „Grundzüge des römischen Privatrechts").

Jeśli chodzi o średniowiecze, to w **prawie niemieckiem** prawo najmu miało charakter **prawa rzeczowego** i w razie zmiany właściciela umowa wiązała nowonabywcę. W prawie średniowiecznem niemieckiem obowiązywała zatem zasada wprost przeciwna niż w prawie rzymskiem, a mianowicie „Kauf bricht nicht Miete". (Zob. **Gierke:** „Grundzüge des deutschen Privatrechtes" str. 271 w encyklopedji Holzendorfa).

Te dwie zasady, tj. rzymska i germańska, w dalszym rozwoju historycznym ze sobą walczyły i pewne kodeksy przyjmowały zasadę rzymską, pojmując umowę tę jako obligatoryjną, wiążącą tylko kontrahentów, a bezskuteczną wobec osób trzecich, inne zaś kodeksy przyjęły zasadę germańską, inne jeszcze system pośredni.

Przyjęcie zasady, że zmiana własności nie wpływa na prawo najmu i że umowa wiąże nowonabywcę, oznacza naszem zdaniem przyjęcie **systemu germańskiego,** a nadto pojmowanie prawa najmu jako rzeczowego. W tym kierunku też t. j. w kierunku prawa rzeczowego, prawo najmu w ostatnich czasach się rozwinęło. Już prof. **Schwind** w pracy swej ogłoszonej w Festschrift zur Jahrhundertfeier des

A. B. G. B. p. t. **„Kauf bricht Miete“** wyraził zasadę, że prawo najmu z prawa obligatoryjnego rozwinęło się w kierunku prawa rzeczowego, (str. 951). — Prof. Schwind rozpatruje jednak tylko stosunki do nowonabywcy w prawie austrjackiem, inne zaś stosunki lokatora a w szczególności stosunek do osób trzecich Schwind pomija.

Landrecht pruski z roku 1794, który pod wieloma względami wywarł silny wpływ na prawo austr., dawał lokatorowi prawo rzeczowe, skuteczne także wobec nabywcy.

Jeśli chodzi o projekty kod. austr. wyprzedzające kodeks z 1811, to **kodeks terezjański** przyjmował zasadę rzymską wyrażając się „Kauf gehet vor Miete“. Tak samo pojmował prawo to **projekt Hortena** — z tem jednakże, że wedle tego projektu musiał nowonabywca wypowiedzieć najem, zgodnie ze zwyczajami. Dalsze **projekty Martiniego i kodeks zachodnio-galicyjski,** urzeczywistniały zasadę prawa rzymskiego. Kodeks zachodnio-galicyjski stał na stanowisku, że przy intabulacji prawa zastawu, prawo najmu staje się służebnością gruntową. Wedle projektu Martiniego, to na wypadek, jeśli lokator zastrzegł sobie prawo zastawu, był chroniony przed wypowiedzeniem wobec nowonabywcy.

Jeśli chodzi o obecnie obowiązujący kodeks austr., to przy pierwszem czytaniu tegoż, dla ochrony ludności miejskiej dodano słowa, że najem może być wypowiedziany, względnie najemca musi ustąpić nowonabywcy po należytem wypowiedzeniu.

III. Jak się przedstawia treść prawa najmu w prawie obowiązującem na **ziemiach polskich?** — Najpierw przedstawimy prawo obowiązujące w b. Kongresówce, następnie w b. zab. pruskim, a na końcu najszerzej zajmiemy się prawem obowiązującem w Małopolsce.

Jeśli chodzi o **kodeks Nap.,** to prawo najmu wedle tegoż ma charakter czysto osobisty. **Planiol** w swych „Zobowiązaniach“ (str. 323) akcentuje, że prawo najmu jest wierzytelnością i że najemca nie ma żadnego prawa rzeczowego do rzeczy wynajętych. Planiol wywodzi, że kod. Nap. opiera się w tym kierunku na prawie rzymskiem. W judykaturze francuskiej **(Troplong)** odosobnione były poglądy, że prawo najmu ma charakter rzeczowy. Sąd kasacyjny francuski nigdy poglądu tego nie zaakceptował. Wobec osobistego charakteru prawa najmu, lokator nie ma skargi wobec osób trzecich.

Jeśli chodzi o stosunek lokatora do nowonabywcy, to wedle art. 1743. — „jeśli wypuszczający w najem sprzedaje rzecz wynajętą, nabywca nie może wyrugować dzierżawcy lub lokatora, mającego kontrakt urzędowy lub z datą

pewną, chybaby wypuszczający zastrzegł sobie to prawo w umowie najmu".

Zwolennicy rzeczowości prawa najmu powołują się na powyższy art. 1743, który stanowi przeciwieństwo wzmiankowanego powyżej prawa rzymskiego. Literatura francuska **(Colin, Capitant)** uważa, iż art. 1743. znajduje wytłómaczenie w teorji wierzytelności, sądzimy jednakże, że jeśli prawo najmu byłoby tylko prawem osobistem, wiązałoby wyłącznie kontrahentów, a nie ich prawonabywców. Prawo najmu wedle kod. Nap. nie ma zatem, jak to twierdzi Planiol, charakteru czysto osobistego, lecz zawiera także pierwiastki rzeczowe. Wprawdzie z art. 1727. kod. Nap. wynikałoby, że teorja prawa najmu jako rzeczowego, nie ma uzasadnienia w prawie francuskiem, gdyż według tego art., jeśli używanie lokatora będzie zakłócone przez osobę trzecią, która wytacza powództwo dotyczące rzeczy najętej, winien lokator pozwać dla rękojmi wypuszczającego w najem i winien być zwolniony od sprawy, jeśli tego żąda, wskazując wypuszczającego, za którego posiada. — Przepis ten atoli dotyczy szerszych praw, niż prawo najmu i dlatego lokator nie może sporu tego prowadzić. — Widzimy zatem, że także prawo francuskie zawiera elementy prawa rzeczowego. **Planiol** stwierdza też, że rozwój prawa najmu dąży w tym kierunku, aby prawo to stało się prawem rzeczowem i obowiązującem wobec osób trzecich. —

Wedle praktyki, obowiązującej na **ziemiach wschodnich** (T. X. art. 1705, 533[7], 1692 i art. 1099) najem wiąże nabywcę, ale poza zbyciem przymusowem nie wiąże go, gdy nie mógł o niem wiedzieć, np. rzecz nie była lokatorowi oddana. (Objaśnienia do proj. prawa o zobowiązaniach prof. Tilla: Przegląd pr. i admin. III. 1928. str. 321).

Jeśli chodzi o b. zabór **niemiecki,** to nauka prawa **(Erdman, Warneyer, Planck),** akcentuje, że prawo najmu jest prawem obligatoryjnem, a to mimo treści § 571. kod. niem. — Wedle § 571. kod. niem., jeśli przedmiot wynajęty sprzedano osobie trzeciej, nabywca wstępuje w miejsce najmodawcy we wszelkie prawa i obowiązki, wynikające ze stosunku najmu, a najmodawca odpowiada lokatorowi jako ręczyciel solidarny. Jeśli jednak lokator otrzymał od najmodawcy wiadomość o sprzedaży i nie wypowie najmu na termin najbliższy, to najmodawca jest wolny od odpowiedzialności.

Widzimy, że prawo niemieckie staje na stanowisku wręcz przeciwnem niż prawo rzymskie, gdyż przyjmuje, że nowonabywca wstępuje na podstawie ustawy w stosunek najmu, tak, że trudno prawo takie nazwać obligatoryjnem. Różnica w porównaniu z kod. Nap. zachodzi ta, że w kod. Nap. umowa najmu wiąże nowonabywcę tylko wtedy, gdy jest dokument urzędowy lub z datą pewną, i o ile wynaj-

mujący nie zastrzegł sobie prawa wypowiedzenia w umowie najmu — kodeks zaś niemiecki ograniczeń takich nie zna.

Jeśli chodzi o stosunek do osób trzecich, to orzecznictwo niemieckie przyznaje pewne prawa lokatorowi w tym kierunku. **Warneyer** twierdzi w swym komentarzu do kod. niem. (str. 889), że z chwilą oddania przedmiotu najmu przestaje prawo lokatora być prawem wyłącznie obligatoryjnem, i że osoby trzecie muszą prawo to uszanować. — Wedle orzecznictwa niemieckiego, może najmobiorca wnieść skargę o zaniechanie wyrządzania szkód, a to jako bezpośredni posiadacz, może dalej użyć pomocy własnej (§ 859) oraz wnieść skargi z powodu pozbawienia lub naruszenia posiadania z § 861 i 862 nawet wobec innych lokatorów. — Orzecznictwo i nauka (np. **Staudinger**) nie przyznają lokatorowi prawa skargi z powodu szkodliwych oddziaływań sąsiedzkich z § 906 kod. niem., a jeśli osoby trzecie przeszkadzają mu w używaniu, może żądać usunięcia przeszkód od wynajmującego. — Widzimy zatem, że kodeks niem., w szczególności judykatura, nie postępują konsekwentnie, gdyż w pewnych wypadkach przyznają lokatorowi prawa wobec osób trzecich, w innych znowu wypadkach praw tych nie przyznają.

W krótkości podamy przepisy kodeksu szwajcarskiego, który ma wpływ także na projekt polskiej Komisji Kodyfikacyjnej. Kodeks szwajcarski podkreśla **obligatoryjny charakter umowy najmu**, co wynika z art. 258 i 280, wedle których, jeśli ktoś trzeci wystąpi z roszczeniem do przedmiotu najmu, nie dającym się z prawem lokatora pogodzić, winien wynajmujący po zawiadomieniu go przez lokatora, wstąpić w spór i dać odszkodowanie lokatorowi, o ileby ten doznawał przeszkody w używaniu przedmiotu najmu. W kodeksie szwajc. znajduje się napis: „Kauf bricht Miete", a art. 259 i 281 są zbliżone do przepisów kodeksu austr. — Według tych przepisów należy w razie zmiany własności najemcy wypowiedzieć, w terminie ustawowym, a dzierżawcy za 6 miesięcznem wypowiedzeniem, — z tem, że jeśli nowonabywca nie wypowie w powyższym czasie, uważa się, że wstąpił w stosunek najmu. Jeśli jednak prawo lokatora wpisane jest do księgi gruntowej, to według §§ 260 i 282 trzeci nie może lokatorowi najmu wypowiedzieć.

IV. Jak się przedstawia prawo najmu według **kodeksu cywilnego austrjackiego?** — Przepisy o najmie umieszczono wśród przepisów o prawach **osobisto - rzeczowych.** — Z umieszczenia zatem w kodeksie cyw. wynikałoby, że prawo najmu nie należy do praw rzeczowych. Jedynie § 1095 kod. cyw. postanawia, że przez wpis prawa najmu prawo to staje się rzeczowem. **Zeiller** bierze powiedzenie to

dosłownie, uważając wówczas prawo najmu za rzeczowe. **Bartsch** w swym najnowszym komentarzu do ustawy hipotecznej z r. 1928 nie zastanawia się nad kwestją, czy w razie wpisu prawa najmu do ksiąg gruntowych mamy do czynienia z prawem rzeczowem ,czy też obligatoryjnem. Kodeks cyw. austr. wylicza wprawdzie w § 308, które prawa uważać należy za rzeczowe, — omija jednakże prawo najmu. — Wyliczenie jednak § 308 nie jest wyczerpujące i nie rozstrzyga kwestji, z umiejscowienia zaś przepisów o najmie, ani też z treści § 308 nie wynika, iżby prawo najmu było prawem wyłącznie obligatoryjnem.

Jak tedy **teorja** zapatruje się na prawo najmu?

Stubenrauch w swym komentarzu (str. 329) stwierdza, że przy umowie najmu mamy do czynienia z kontraktem konsensualnym, skutecznym tylko wobec kontrahenta. Prof. **Wróblewski** w komentarzu do kod. cyw. (str. 923) uważa prawo najmu za prawo obligatoryjne (osobiste), skuteczne tylko wobec najmodawcy i różniące się tem od praw rzeczowych. Jeśli chodzi o innych teoretyków, to **Nippel** i cały kierunek romanistyczny (**Unger**) akcentują, że prawo to jest obligatoryjne nawet w tym wypadku, gdy wpisane zostało do ksiąg gruntowych. Wszystkie te teorje zajmowały się tylko stosunkiem lokatora do nowonabywcy, nie zajmowały się zaś w zupełności stosunkiem do osób trzecich, gdyż przy najmie jako prawie obligatoryjnem, stosunek ten nie wchodzi w rachubę. Dopiero **Geller**, a także i **Schwind** zaakcentowali, że prawo najmu jest prawem rzeczowem, jednak rozpatrywali prawo to tylko z punktu widzenia stosunku lokatora do nowonabywcy. Widzimy zatem, że teorja prawa w Austrji zaliczała prawo najmu do praw **obligatoryjnych** i stwierdzała zasadniczą różnicę w porównaniu z prawami rzeczowemi.

Nie trzeba jednak myśleć, że granica między prawem obligatoryjnem a rzeczowem jest wyraźna. W nauce prawa niema zgody co do tego, które prawo uznawać należy za obligatoryjne, a które za rzeczowe.

Planiol dopatruje się prawa rzeczowego w tem, że jest ono skuteczne wobec osób trzecich, jednak podkreśla, że granicy między prawem osobistem a rzeczowem nie można ściśle przeprowadzić. To samo stwierdza odnośnie do prawa niemieckiego **Gierke**, a **Schwind** nazywa te czasy, gdy można było wyraźnie odgraniczyć oba rodzaje praw od siebie, „złotemi czasami". **Krainz** widzi istotę prawa rzeczowego w bezpośredniej władzy nad rzeczą, którato jednak definicja nie wyjaśnia sprawy. Jaśniejsza już jest definicja **Hubera**, który dopatruje się prawa rzeczowego w tem, że jest ono skuteczne wobec osób trzecich bez podania przyczyny prawnej, a tak samo określa i **Melzer**. — Definicje te

zgodne są z zapatrywaniem Planiola. Nie wchodząc zatem w to, czy prawo obligatoryjne da się wyraźnie odgraniczyć od prawa rzeczowego, stwierdzamy, że istotą prawa rzeczowego jest skuteczność tego prawa wobec osób trzecich.

V. Jak się przedstawia treść prawa najmu wedle obowiązującego kodeksu austr.? — Prawo austr. nie przyjęło zasady rzymskiej, gdyż jeśli chodzi o prawo najmu, wpisane do ksiąg gruntowych (§ 1095), to obowiązuje zasada, że posiadacz następny nie może stosunku najmu zmienić i związany jest umówionym terminem najmu. Prawo niemieckie nie zna wpisu prawa najmu do ksiąg gruntowych, a wpis ten wobec brzmienia § 571 kod. niem. jest niepotrzebny. — Prawo najmu z chwilą oddania rzeczy wynajętej, jest bezpośrednie i skuteczne wobec każdej osoby trzeciej. Tak pojmował prawo to Schwind w pracy wyżej powołanej. Natomiast **Ehrenzweig** w najnowszem wydaniu „Zobowiązań" z roku 1928 ostrzega przed przecenianiem znaczenia wpisu prawa najmu, a taksamo postępuje **Klang** w swym najnowszym komentarzu do kodeksu cyw. Uważam jednak, że ostrzeżenia te nie mają znaczenia i że prawo najmu wpisane należy uważać za rzeczowe, skoro ustawa tak je nazywa i skoro ono skuteczne jest wobec osób trzecich.

Także **orzecznictwo polskie** uznaje zaintabulowane prawo najmu za prawo rzeczowe i podkreśla skuteczność jego wobec osób trzecich. Wedle orzeczenia Sądu Najwyższego z 17/1 1922 Rw. 2218/21 lokator, którego prawo jest zaintabulowane, może żądać oddania sobie przedmiotu najmu od tej osoby, której właściciel z pominięciem intabulowanego najmu później tenże sam przedmiot najmu wynajął i w posiadanie oddał. Z treści tego orzeczenia okazuje się, że wpisane prawo najmu jest zupełnem prawem rzeczowem, skoro trzeci ustąpić musi. Także **Demelius** uważa zaintabulowane prawo najmu za prawo rzeczowe.

Jeśli zaś chodzi o prawo niewpisane do ksiąg gruntowych, to według § 1120 kod. cyw. „jeśli właściciel pozbył przedmiot najmu innej osobie i już go oddał, wówczas najmobiorca ustąpić musi po należytem wypowiedzeniu nowemu właścicielowi, o ile prawo jego nie jest wpisane do ksiąg gruntowych".

Okazuje się zatem, że prawo austr. odnośnie do niewpisanego prawa najmu nie przyjęło czystej zasady rzymskiej, gdyż nowonabywca wstępuje w stosunek najmu i najem ten może w należytym terminie wypowiedzieć. — Już sam fakt, że nowonabywca nie może zaraz wyrugować najemcy, lecz musi mu należycie wypowiedzieć, wskazuje, że nie mamy tu do czynienia z prawem tylko obligatoryjnem. Nie można przecież uważać za prawo osobiste takiego pra-

wa, które osoba trzecia uszanować musi. Na stanowisku prawa rzymskiego, a więc prawa obligatoryjnego, stoi prof. **Wróblewski**, który twierdzi, że kontrakt wobec nabywcy poprostu nie istnieje, a przepisane wypowiedzenie jest tylko przywilejem na korzyść lokatora, którego ustawa chroni w pewnych granicach. Uważamy jednak, że dawny stosunek najmu istnieje nadal, a zmienił się tylko termin wypowiedzenia, gdyż właściciel może na najbliższy termin ustawowy wypowiedzieć.

Z treści § 1120 okazuje się, że niezaintabulowane prawo najmu nie jest prawem czysto osobistem, lecz ma częściowo charakter także prawa rzeczowego, skoro nowonabywca uznać je musi. Przepis ten jednak § 1120 wobec istnienia ust. o ochronie lok. nie ma większego znaczenia, gdyż obecny lokator wobec każdego nowego nowonabywcy jest chroniony tak jak wobec dawnego właściciela, a zmiana własności wogóle praw jego nie dotyka. Pod panowaniem ustawy o ochronie lokatorów prawo to skuteczne jest wobec każdej osoby trzeciej, bez względu na to, czy wpisane jest do hipoteki czy też nie.

Obecnie zajmiemy się rozpatrzeniem kwestji, jaki jest wedle prawa austr. stosunek lokatora **do osób trzecich**, a mianowicie, czy lokator ma wobec nich jaką ochronę i jak tę ochronę pojmuje nauka?

Klang w swym wspomnianym komentarzu uważa umowę najmu za **konsensualną**, jednakże twierdzi, że prawo to nie jest tylko osobiste, lecz zawiera także pierwiastki rzeczowe, i że prawo to nazwać można prawem ograniczenie rzeczowem (beschränkt-dinglich). Konstrukcja ta potwierdza pogląd wyżej wypowiedziany, że granica między prawem obligatoryjnem a rzeczowem jest trudna do przeprowadzenia skoro tutaj tworzy się prawo ani osobiste, ani rzeczowe, lecz coś pośredniego. — Także **Ehrenzweig** nie pojmuje prawa najmu za obligatoryjne, lecz uważa, że z chwilą oddania lokatorowi przedmiotu najmu, ten uzyskuje **względne** prawo rzeczowe (relativ-dinglich).

Lokator **nie jest** według orzecznictwa i nauki **posiadaczem** najętej rzeczy, gdyż nie ma t. zw. animus possidendi, jakkolwiek obecnie pewne zmiany w tym kierunku zaobserwować się dadzą. Najemca ma jednak **ochronę prowizorjalną** wobec osób trzecich. Może on wnieść skargę o naruszenie posiadania przez osobę trzecią, a to jako posiadacz **prawa** najmu i przez restytucję do pierwotnego stanu może osobę, która go naruszyła usunąć. To prawo lokatora jest dzisiaj jednomyślnie w nauce uznane. Lokator ma zatem jedynie skargi possesoryjne, a niema skargi petytoryjnej.

Jeśli chodzi o skargę petytoryjną wobec osób trzecich, to dopiero ostatnio nauka kwestją tą się zajęła. **Klang**

uważa skargę bezpośrednią przeciw osobom trzecim za rzecz niemożliwą, jakkolwiek uznaje możliwość, że prawo najmu rozwinie się w kierunku prawa rzeczowego. Dotychczasowe orzecznictwo austr. stoi też na stanowisku, wyrażonem przez Klanga (Gl. U. N. F. 1125, 26/6-85 Gl. U. 9491). Natomiast **Ehrenzweig** przyznaje lokatorowi skargę petytoryjną wobec osób trzecich i traktuje ją jako skargę analogiczną do skargi publicjańskiej z §§ 372 do 374 kod. cyw. Wedle tych przepisów lokator, który skarży późniejszego dzierżyciela mieszkania o opróżnienie, winien wykazać posiadanie prawne i tytuł niewadliwy. Jeśli posiadania nie miał albo tytuł jego był wadliwy, zostanie z żądaniem oddalony. Jeśli pozwany nie ma tytułu, musi ustąpić z mieszkania, lecz jako posiadacz może mieć pierwszeństwo przed dotychczasowym posiadaczem. **Klang** natomiast przyjmuje, że kto utracił posiadanie, musi zwrócić się do **właściciela** z swem żądaniem, a nie może występować poza skargą prowizorjalną przeciw osobom trzecim.

Widzimy zatem, że najnowsza teorja przyjmuje częściowo zmianę w prawie najmu i przyznaje lokatorowi skargę petytoryjną wobec osób trzecich. Jest wprost koniecznością życiową przyjęcie takiego stanowiska przy dzisiejszej małej podaży mieszkań, a wzrastającym popycie na nie. Nielogiczne jest także przyznawanie lokatorowi wobec osób trzecich ochrony prowizjoralnej bez ochrony petytoryjnej. Wprost pojąć nie można, dlaczego ktoś, który nie wniósł przeciwko trzeciej osobie, z powodu utraty 30-dniowego terminu, skargi prowizjoralnej ma być pozbawiony skargi petytoryjnej przeciw tej osobie, która bezprawnie wdarła się do jego mieszkania. Właśnie obecnie wśród nędzy mieszkaniowej dość często zachodzą wypadki bezprawnego wyzucia lokatora z mieszkania. Gdyby poprzestać na tem, że dotychczasowy lokator, który utracił prawo skargi prowizjoralnej, ma zwrócić się o pomoc do właściciela i gdyby mu prawo w tym kierunku odmówiło wszelkiej pomocy, wówczas prawo wystawiłoby sobie testimonium paupertatis. Przecież taka skarga przeciw właścicielowi jest bezcelowa i niepraktyczna, gdyż nawet w razie wygrania tego sporu o oddanie w posiadanie, właściciel nie może usunąć nowego posiadacza, gdyż ten zapewne zawarł z nim umwę. Zdarzają się dziś często wypadki, że lokator wyjeżdża na jakiś czas, a właściciel wbrew umowie zawartej z dotychczasowym lokatorem, wpuszcza nowego lokatora. Często po powrocie z podróży, a nawet czasem z letniska lokator widzi się pozbawionym mieszkania i znowu znajduje się na „świeżem powietrzu". Toteż lokator musi mieć możność wniesienia skargi petytoryjnej przeciw osobie trzeciej.

Dotychczasowe orzecznictwo polskie stanowiska tego nie podzielało. Jednakże Sąd Najwyższy austr., gdzie obowiązuje ten sam kodeks cywilny, w ostatnich orzeczeniach a mianowicie z 11/7 1927, z 22/2 1929 N. 166, 149 z 24/2 1925, Ob. III 70/25, przyznaje lokatorowi tego rodzaju skargę. Stanowisko to Sądu Najwyższego austr. nie jest jednak zdecydowane, gdyż równocześnie orzeczeniem z 15/5 1928 Ob. 479 przyznaje lokatorowi prawo tylko do wniesienia skargi **prowizorjalnej**, a po utracie tego prawa z jakiegokolwiek powodu, nie przyznaje mu skargi petytoryjnej.

Stanowisko takie, zgodne zresztą z Klangiem, jest dlatego niewłaściwe, gdyż skargę prowizorjalną z jakiegokolwiek powodu można przeoczyć lub spóźnić, a jeśli ktoś wniesie ją przeciwko niewłaściwej osobie, to utraci to prawo również z powodu upływu 30 dni. W tym wypadku niedozwolenie wniesienia skargi wobec osoby trzeciej przez lokatora doprowadziłoby do tego, że prawo sankcjonowałoby stan nieprawny. — Sądy austr. przyznają lokatorowi skargę wobec osób trzecich z chwilą oddania mu rzeczy, gdyż odtąd należy uważać używanie rzeczy jako kupione (§ 1094 k. c.). Sąd austr. tworzy nawet nową konstrukcję, przyjmując, że to prawo używania jest przedmiotem własności w szerszem znaczeniu (§ 353 k. c.) i dlatego z prawa tego wynika możność usunięcia innych osób.

Rzecz prosta: jak długo lokator nie otrzymał przedmiotu najmu w posiadanie, nie może on skargi wobec osób trzecich wnosić. Prawo to rzeczowe uzyskuje dopiero z chwilą oddania mu przedmiotu najmu.

VII. Stanowisko Sądów austr. i **Ehrenzweiga** wyżej podane, zgodne jest ze zmianą treści prawa najmu. Prawo to w oczach ludności nabrało obecnie innej treści niż przed wojną. Judykatura musi starać się przepisy ustawy interpretować zgodnie z dzisiejszymi wymogami życia społecznego. Stanowisko judykatury i teorji, nadające lokatorowi prawo skuteczne wobec każdej osoby trzeciej, zgodne jest z myśleniem szerokich warstw, gdyż lokator przy dzisiejszej ochronie uważa się za zupełnego posiadacza przedmiotu najmu. Zwyczajnie skarga ta jest konieczna przeciwko lokatorowi nowemu, który otrzymał przedmiot najmu w sposób nie całkiem zgodny z ustawą, a zwykle z pominięciem praw dotychczasowego lokatora. — Odsyłanie dawnego lokatora ze skargą przeciw właścicielowi, który przyczynił się do wyzucia go z przedmiotu posiadania, zakrawałoby na ironję.

Jedno z cytowanych powyżej orzeczeń austr. dotyczy takiego przypadku, że po wypowiedzeniu eksmitowano lokatora, a wypowiedzenie to uznane zostało później za nieważne. Wobec tej nieważności wypowiedzenia lokator

wniósł skargę przeciwko nowemu lokatorowi, któremu w międzyczasie właściciel oddał przedmiot najmu w posiadanie. Sprawiedliwość wymagała, aby dotychczasowemu posiadaczowi w jakiś sposób pomóc i aby dla praw jego poszukać oparcia w ustawie.

Tak otóż konstrukcja prawa najmu, która przyznaje lokatorowi skargę wobec osób trzecich jest rzeczą nową, powstałą po wojnie światowej. Przed wojną bowiem nie spotykaliśmy się z tego rodzaju zjawiskami, gdyż w razie nieprawnego wyzucia z posiadania dawnego lokatora, ten z łatwością wyszukał sobie nowe mieszkanie i nie musiał uciekać się do skargi wobec osób trzecich. Zresztą ta osoba trzecia t. j. nowy lokator nie opierał się przy nowem mieszkaniu gdyż zamiast sporu z dawnym posiadaczem wolał wystarać się o nowe mieszkanie.

Przy obecnej nędzy mieszkaniowej sprawa przedstawia się inaczej. Dawny posiadacz chciałby z powrotem uzyskać w posiadanie przedmiot najmu, a nowy posiadacz chciałby się przy mieszkaniu utrzymać. Prawo musi starać się chronić prawa nabyte, a więc stać po stronie dawnego lokatora, jak również musi przeciwdziałać gwałtom, naruszającym istniejący stan rzeczy. Dlatego to, obecnie szczególnie, skarga lokatora przeciw osobie trzeciej jest aktualna i judykatura polska winna prawo to lokatorowi przyznać.

Ta ewolucja w sprawie najmu winna znaleźć też wyraz w **polskim kodeksie cywilnym.** Ustawodawca polski nie może przejść do porządku dziennego nad temi przemianami w życiu społecznem.

Jeśli chodzi o projekt zobowiązań opracowany przez komisję kodyfikacyjną, względnie prof. **Longchampsa** i śp. **Tilla,** umieszczono przepisy o najmie w przepisach o zobowiązaniach.

Z ogłoszonego projektu wynika, że najemcy nie przyznano praw żadnych wobec osób trzecich. — Jakkolwiek rozdział o prawach rzeczowych nie jest dotąd ogłoszony, to jednak z projektu zobowiązań wyżej podanego wynika, że kodyfikatorzy pojmują prawo najmu jako obligatoryjne. — I tak wedle art. 93 projektu:

„Gdy osoba trzecia dochodzi przeciwko najemcy praw do rzeczy najętej, które mogłyby przeszkodzić najemcy w wykonywaniu uprawnień, wynikających z umowy najmu, najemca winien o tem bezzwłocznie zawiadomić wynajmującego. — Wynajmujący jest w takim wypadku obowiązany wyręczyć najemcę w procesie w sposób ustawą procesową przewidziany. — Gdy najemca zaniecha zawiadomienia w ustępie 1 przewidzianego, odpowiada wynajmującemu za szkodę, spowodowaną zaniechaniem zawiadomienia“.

Przepis ten analogiczny zresztą do przepisów kod. Nap. i kod. szwajc. nie daje najemcy żadnych praw rzeczowych, lecz rozstrzyga wypadek „gdy trzecia osoba dochodzi praw do rzeczy najętej“. — Lokator nie może się w tym wypadku sam chronić, lecz musi o pomoc wezwać właściciela. Należałoby przepis ten ograniczyć do tych wypadków, gdy trzecia osoba ma prawa silniejsze niż najemca. Gdy jednak trzecia osoba dochodzi prawa tak silnego, jakie ma najemca, winna skargę wytaczać przeciwko posiadaczowi tego prawa, nie zaś przeciw właścicielowi. Widzimy zatem, że w tym punkcie kodeks nowy nie uwzględnił rozwoju prawa najmu.

Według art. 112 projektu: „W razie zbycia rzeczy wynajętej w czasie trwania najmu, nabywca wstępuje z samego prawa w stosunek najmu w miejsce zbywającego, może jednakże wypowiedzieć najem w najbliższym terminie ustawowym. — To prawo wypowiedzenia mu nie służy, jeżeli najem był uwidoczniony w księdze gruntowej, albo jeżeli rzecz w chwili nabycia była już oddana najemcy, albo jeżeli nabywca przy nabyciu o istnieniu prawa najmu wiedział lub wiedzieć był powinien“.

Dalej według art. 113: „Jeżeli czas trwania najmu nie był uwidoczniony w księdze gruntowej, nabywca, któremu prawo wcześniejszego wypowiedzenia najmu nie służy, może najem po upływie roku wypowiedzieć z zachowaniem ustawowego lub krótszego umownego terminu wypowiedzenia. — (Ustęp następny tego artykułu jako mniej dla nas ważny, opuszczamy. Ustęp zaś dalszy brzmi:) — „Wypowiedzenie to jest niedopuszczalne, jeśli nabywca przy zawarciu umowy o czasie trwania lub warunkach najmu wiedział lub wiedzieć był powinien“.

Z treści powyższych przepisów okazuje się, że wprawdzie nabywca wstępuje z samego prawa w stosunek najmu, tak jak w kod. niem., jednakże efekt jest taki, jak w prawie austr., gdyż mimo to może wypowiedzieć najem z najbliższym terminem ustawowym. — Ta konstrukcja prawa najmu nie całkiem jest zgodna z objaśnieniami do tych przepisów, z których widać, że kodyfikatorzy nasi zdają sobie z tego sprawę, że „przekonanie o potrzebie możliwie daleko idącej ochrony najemcy zapuściło już głębokie korzenie w społeczeństwie“.

Wprawdzie ust. 2. art. 112. wylicza wypadki, kiedy nie służy prawo wypowiedzenia nabywcy, ale z tych jedynie wypadek oddania rzeczy najemcy będzie miał dla praktyki znaczenie. Jednak ustawodawca idzie dalej i mimo, że nabywcy nie służy prawo wypowiedzenia, o ile zachodzą warunki z art. 112. ust. 2, to jednak w razie nieuwidocznienia czasu trwania najmu w księdze gruntowej nabywca może

go wypowiedzieć po upływie roku z zachowaniem ustawowego lub krótszego umownego terminu wypowiedzenia. — Widzimy zatem, że konstrukcja wstąpienia w prawo najmu nie nadaje najemcy żadnych praw, a w każdym razie nie utrzymuje go w posiadaniu tych praw, które miał wobec dawnego właściciela.

Jakkolwiek kodeks cywilny tworzy się nie na kilka lat, lecz jak wiemy z istnienia innych kodeksów cywilnych, na dziesiątki lat, to jednak projektodawca winien się liczyć z tem, że stosunki mieszkaniowe obecne, potrwają dziesiątki lat jeszcze, jeśli się przyjmie, że ruch naturalny ludności będzie taki jak dotąd i że społeczeństwo z dotychczasowego ubóstwa prędko i radykalnie się nie podniesie. Wychodząc z tych założeń winien projektodawca prawo najemcy tak ukształtować, aby ono miało charakter zbliżony do prawa rzeczowego. — Najemca powinien mieć ochronę wobec osoby trzeciej, a wobec nowonabywcy powinien mieć te prawa, jakie miał wobec dawnego najmodawcy. Wobec prądu rozwojowego w dziedzinie prawa najmu kodyfikator polski nie może pozostać obojętnym i należałoby przeto odnośne przepisy ująć w ten sposób, aby w nich rozwój prawa najmu od obligatoryjnego do rzeczowego znalazł jasny i dostateczny wyraz.

Dr. JAN KORZONEK
Sędzia okr. w Nowym Sączu.

O t. zw. większości rzeczowej w postępowaniu układowem.

Jakkolwiek piętnaście lat upłynęło już od chwili wejścia w życie obowiązującej w b. zaborze austrjackim ordynacji układowej, to jednak okoliczność, iż ustawa ta dopiero obecnie, w dobie ciężkiego kryzysu gospodarczego, znajduje szersze zastosowanie sprawiła, iż wiele jej postanowień nie miało i dotąd nie ma ustalonej interpretacji. Dość w tym względzie przypomnieć takie kwestje, jak sprawa zaległości podatkowych dłużnika w związku z zatwierdzeniem układu i t. p.

Kwestje te są dotąd sporne, jakkolwiek w ostatnim czasie zaczyna się co do nich za przykładem Sądu Najwyższego ustalać, trafna czy nie trafna, ale w każdym razie jednolita judykatura. Pozostało jednak nadal wiele kwestyj rozmaicie przez sądy rozstrzyganych. Na jedną z nich właśnie pragnę zwrócić uwagę.

Wedle § 42 ord. ukł. wymagana jest do przyjęcia proponowanego przez dłużnika układu podwójna większość, a mianowicie większość osobowa, polegająca na tem, że na układ zgodzić się musi większość obecnych na audjencji wierzycieli uprawnionych do głosowania i większość rzeczowa, polegająca na tem, aby za przyjęciem układu głosowało co najmniej tylu wierzycieli, iżby łączna suma ich pretensyj wynosiła przynajmniej 3/4 części ogólnej sumy wierzytelności uprawniających do głosowania. Tę właśnie ostatnią większość obliczają sądy najrozmaiciej, co pochodzi z rozmaitej interpretacji pojęcia wierzytelności uprawniających do głosowania. Spotyka się mianowicie w orzeczeniach sądowych zapatrywanie, że 3/4 części wierzytelności potrzebne do przyjęcia układu oblicza się od ogółu wierzytelności, wykazanych przez dłużnika w stanie biernym spisu majątku, to znów że oblicza się je tylko od sumy tych wierzytelności, które wierzyciele zgłosili do postępowania, to wreszcie, że oblicza się je od sumy tylko tych wierzytelności, które zostały przez wierzycieli zgłoszone i których posiadacze zjawili się na audjencji układowej do głosowania.

Pierwsze zapatrywanie znalazło wyraz w orzeczeniu Sądu Najwyższego z 1. lutego 1928, III. R. 53/28 (**Przegl. Sądowy** 1929, 42), które w uzasadnieniu wypowiada wyraźnie zasadę, że przy obliczaniu większości rzeczowej zlicza się wszystkie wierzytelności, zamieszczone w przedłożonym przez dłużnika wykazie majątku, **bez względu na to, czy wierzyciele wierzytelności swe do postępowania zgłosili, czy nie i czy wogóle na audjencji się zjawili lub nie,** a jako głosujących za układem uważa się tylko tych wierzycieli, którzy wyraźnie za nim się oświadczyli. Na stanowisku zajętem przez powyższe orzeczenie Sądu Najwyższego stał też do ostatnich czasów Sąd Apelacyjny w Krakowie (orzeczenie z 19/XII. 1929. IV. R. 255/29, z 28/XII. 1929. IV. R. 265/29 i inne), przyczem motywował je zupełnie logicznie w ten sposób, że podstawą postępowania i zawrzeć się mającego układu jest stan majątku podany przez dłużnika, a skoro niektórzy z wykazanych przez dłużnika wierzycieli nie zgłaszają swych pretensyj, to dają przez to do zrozumienia, że nie chcą wogóle wdawać się w postępowanie i na proponowany układ się nie zgadzają. Należy ich więc uwzględnić przy obliczaniu owych 3/4 części wierzytelności, wymaganych do przyjęcia układu, a to tem więcej, że w razie dojścia układu do skutku obowiązuje on także wierzycieli, którzy wierzytelności nie zgłosili. O ile zaś dłużnik w celu fałszywego przedstawienia swego stanu majątkowego i uzyskania korzystniejszych dla siebie warunków układu podał fikcyjnych wierzycieli, to skutki niezgodnych

z prawdą zapodań sam sobie przypisać musi, gdy ci sfingowani wierzyciele następnie swych rzekomych roszczeń nie zgłoszą i w głosowaniu udziału nie biorą.

Drugie zapatrywanie reprezentuje orzeczenie Sądu Najwyższego z 6. grudnia 1927, III. R 866/27 (**Przegl. Sądowy** 1928, 674), wedle którego przy obliczaniu większości sum muszą być policzone wszystkie wierzytelności zgłoszone do postępowania układowego, które uprawniają do głosowania, bez względu na to, czy odnośni wierzyciele byli na audjencji obecni lub nie, czy głosowali, czy też od głosowania się wstrzymali. Wyłączyć należy z obliczenia tylko wierzycieli, co do których zachodzą przeszkody w §§ 39 i następnych podane. Stwierdzić tu należy, że za tym poglądem szły dotąd przeważnie sądy niższych instancyj.

Wreszcie ostatnio, bo w orzeczeniu z dnia 11. grudnia 1929 III. I. R. 532/29 wyraził Sąd Najwyższy zapatrywanie — prawie, że dotąd nie spotykane, — a mianowicie, że roszczenie wierzyciela, który nie jawił się na audjencji, nie może być uważane za nadające prawo głosu, kwota zaś tego roszczenia nie może być zaliczona do sumy wierzytelności, od której zależy obliczenie większości, wymaganej dla zatwierdzenia ugody.

Jak z tego widać, znajdujemy w omawianej kwestji w orzeczeniach Sądu Najwyższego wszystkie możliwe do pomyślenia zapatrywania. A trzeba pamiętać, że jest to kwestja zasadnicza, bo przecież od sposobu obliczania większości zależy przyjście lub nieprzyjście układu do skutku, a więc osiągnięcie lub unicestwienie celu postępowania. Nie trzeba dowodzić, że tego rodzaju rozbieżność w orzeczeniach Sądu Najwyższego, z których jedno przeczy wprost drugiemu, wprowadza zupełną dezorjentację w orzecznictwie sądów niższych, a wśród społeczeństwa wywołuje uczucie chaosu i niepewności wymiaru sprawiedliwości — zwłaszcza, gdy się zważy, że każda uchwała w tem postępowaniu dostaje się do wiadomości co najmniej kilkudziesięciu osób i to ze sfer kupieckich i przemysłowych, które z sądem i prawem mają stosunkowo najwięcej do czynienia i wśród których odczucie prawa bardziej, niż wśród innych warstw, jest wyrobione. **Dlatego też ustalenie jednolitej judykatury w omawianej kwestji jest rzeczą konieczną.** W jakim zaś kierunku powinna pójść ta judykatura, aby nie popaść w sprzeczność z przepisami ustawy i wymaganiami życia, do tego niech posłużą następujące rozważania:

O ile chodzi o przepisy ustawy, stwierdzić należy na samym początku, że ordynacja układowa nie zawiera nigdzie pozytywnego określenia wierzytelności uprawniających do głosowania.

Pozostaje to w związku z całą jej stylizacją, wzorowaną na ustawach niemieckich, a odznaczającą się przewagą przepisów negatywnych. Szereg takich właśnie negatywnych przepisów co do uprawnienia do głosowania podaje ordynacja ta w §§ 39 do 41. ujętych w osobną grupę pod napisem „prawo głosowania". W powołanych paragrafach wymienione są mianowicie — i to nie przykładowo, ale wyczerpująco, — te wierzytelności, które nie uprawniają do głosowania. Otóż z zestawienia napisu „prawo głosowania" nad paragrafami 39 do 41 i treści tych paragrafów wynika niezbicie, że do głosowania uprawniają **wszystkie** wierzytelności w tych paragrafach niewyliczone

Jest to jedyna możliwa do przyjęcia treść tego napisu w związku z treścią przepisów, nad któremi go umieszczono, bo przecież nie może on obejmować ani wierzytelności wyliczonych w §§ 39—41, skoro co do nich wyraźnie powiedziano, że do głosowania nie uprawniają, ani też nie może się odnosić do innych przepisów ustawy, któreby ewentualnie określały jakieś inne warunki prawa głosowania. skoro go umieszczono właśnie nad paragrafami 39—41. Zresztą warunków takich ustawa nigdzie nie ustanawia, w szczególności zaś nie zawiera nawet wzmianki o tem, jakoby uprawnienie do głosowania zależne być musiało od zgłoszenia wierzytelności przez wierzyciela lub jego stawienia się na audjencji ugodowej. I doprawdy trudno pojąć, na jakiej podstawie te okoliczności uważa się za decydujące o tem uprawnieniu.

Co do zgłoszenia wierzytelności przez wierzyciela, to łączenie go w jakikolwiek sposób z uprawnieniem do głosowania uznać się musi ze stanowiska przepisów ustawy za niczem nieuzasadnioną dowolność. Natomiast co do jawienia się wierzyciela na audjencji, to przypisywanie mu jakiegoś wpływu na istnienie uprawnienia do głosowania polega najprawdopodobniej na nieporozumieniu i pomieszaniu pojęć **uprawnienia** do głosowania i samego głosowania t. j. **wykonania** tego uprawnienia.

Widać to najlepiej z ostatniego orzeczenia Sądu Najwyższego (z 11/XII 1929), które w uzasadnieniu powiada, że ordynacja układowa nadaje prawo głosu tylko takiemu wierzycielowi, który jawił się na audjencji układowej. Otóż to nieprawda, bo § 42 ord. ug., który w tej mierze wspomniane orzeczenie jedynie może mieć na myśli, nie zajmuje się wogóle uprawnieniem do głosowania. Kwestję tę normują wyłącznie §§ 39—41; z § 42 zaś można i należy wysnuć ten jedyny wniosek, że głosować t. j. **wykonać** przysługujące im uprawnienie do głosowania mogą tylko obecni na audjencji wierzyciele. A jeślibyśmy już koniecznie chcieli doszukiwać się w § 42 ord. ug. jakiegoś kryterjum dla ustalenia

pojęcia wierzytelności uprawniających do głosowania, to możemy je znaleźć jedynie na niekorzyść zapatrywania wyrażonego w powyższem orzeczeniu. Bo § 42 mówiąc o większości osobowej, każe ją obliczać „od obecnych na audjencji wierzycieli uprawnionych do głosowania", mówiąc zaś o większości rzeczowej, uwzględniać każe „ogólną sumę wszystkich wierzytelności uprawniających do głosowania" bez dodatku, że mają to być wierzytelności tylko obecnych na audjencji wierzycieli. Z tego otóż rozróżnienia, które trudno uważać za przypadkowe, wynika, że przepis § 42 nie przywiązuje wcale uprawnienia do głosowania do obecności wierzyciela na audjencji.

Brzmienie tego przepisu wskazuje też na to, że jak z jednej strony może się znaleźć obecny na audjencji wierzyciel nieuprawniony do głosowania, tak z drugiej strony może wierzyciel uprawniony do głosowania nie być obecny na audjencji. Słowem można z § 42 ord. ukł. wyczytać, że uprawnienie do głosowania niema nic wspólnego z obecnością na audjencji. Że uprawnienie to nie zależy ani od zgłoszenia wierzytelności przez wierzyciela, ani od jego jawienia się na audjencji, na to wskazuje pośrednio również § 52 ord. ukł., który do zaskarżenia uchwały zatwierdzającej układ uprawnia wszystkich interesowanych tj. wierzycieli, którzy nie głosowali wyraźnie za układem, — do zaskarżenia zaś uchwały odmawiającej zatwierdzenia układu każdego wierzyciela, który nie głosował wyraźnie przeciw układowi. W jednym i drugim wypadku nie jest warunkiem wniesienia rekursu ani zgłoszenie wierzytelności, ani obecność wierzyciela na audjencji układowej.

Jeżeli otóż wierzyciel mimo niezgłoszenia wierzytelności i niejawienia się na audjencji ma prawo zaczepić uchwałę w przedmiocie zatwierdzenia układu, to tembardziej służyć mu musi prawo oddania głosu za lub przeciw układowi, jeśli tylko nie zachodzą okoliczności, któreby go według ustawy prawa tego pozbawiały t. j. okoliczności wymienione w §§ 39—41 ord. ukł. Inna zaś jest rzecz, czy wierzyciel zechce to prawo wykonać, t. j. oddać głos. Jeśli zechce, to musi na audjencji stanąć, ale jeśli nie stanie, to przez to wcale nie traci jeszcze uprawnienia do głosowania.

Z powyższych wywodów wynika, że do głosowania uprawniają **wszystkie** wierzytelności, którym tego charakteru nie odbierają przepisy §§ 39—41 ord. ug. i dlatego zgodnie z orzeczeniem Sądu Najwyższego z 1/II 1928 należy przyjąć, iż do ogólnej sumy wierzytelności uprawniających do głosowania, od której następnie ma się obliczyć owe 3/4 części potrzebne do przyjęcia układu, trzeba zaliczyć także te wierzytelności, które wykazał dłużnik w spisie majątku, choćby ich wierzyciele nie zgłosili, ani się na audjencji nie

jawili, o ile tylko wierzytelności te nie są wyłączone od prawa głosowania przepisami §§ 39—41 ord. ukł.

Natomiast zapatrywania uzależniające istnienie uprawnienia do głosowania, czy to od zgłoszenia wierzytelności przez wierzyciela, czy też od jego jawienia się na audjencji układowej, są mylne i na żadnym przepisie ustawy nie oparte, a nawet z przepisami temi sprzeczne.

Zapatrywania te nie dadzą się też utrzymać z punktu widzenia **słuszności i logiki**. Wiadomo z praktyki, że wierzyciele niechętnie biorą udział w postępowaniu układowem, bo obok utraty części wierzytelności naraża ono ich nadto na koszta z ich udziałem połączone. Dlatego też z własnej inicjatywy nie zgłaszają oni przeważnie wierzytelności, ani na audjencję nie przychodzą, a czynią to dopiero pod wpływem starań dłużnika. Charakterystycznym objawem tego jest typowy przebieg niemal każdego postępowania układowego, przedstawiający się w ten sposób, że mimo wyznaczenia w edykcie terminu zgłoszeń wpływa ich w tym terminie minimalna ilość, że następnie na pierwszej audjencji układowej, dopóki dłużnik ma możność uzyskania jej odroczenia, albo nie staje nikt z wierzycieli, albo tylko nieliczni z nich i dopiero, gdy wskutek zbliżania się ku końcowi 90-dniowego terminu, zakreślonego do przyjęcia układu, nie można więcej odroczyć audjencji, staje na ostatniej audjencji większa część wierzycieli, którzy dopiero teraz zgłaszają swe wierzytelności i odrazu głosują za układem. Wierzyciele ci stają też przeważnie w ten sposób, że wystawiają pełnomocnictwa in bianco i wręczają je dłużnikowi, a ten wypełnia je nazwiskiem przez siebie wybranego adwokata, który następnie zastępuje wszystkich tych wierzycieli.

W tym otóż powszednim już stanie rzeczy obliczenie owych 3/4 części, wymaganych do przyjęcia układu, od sumy wierzytelności zgłoszonych przez wierzycieli, względnie tylko tych, których posiadacze jawili się na audjencji, doprowadziłoby do takiego absurdu, że dłużnicy, aby obniżyć ofiarowany wierzycielom procent ich wierzytelności, wykazywaliby w spisie majątku wszystkich wierzycieli, albo nawet do rzeczywistych dodawaliby wierzycieli fikcyjnych, a następnie tylko u nielicznych z nich staraliby się o to, by wierzytelności zgłosili i na audjencję do głosowania się jawili i ta garstka, reprezentująca choćby tylko znikomą część całego stanu biernego dłużnika, decydowałaby o przyjęciu układu, który ma wiązać **wszystkich** wierzycieli. Czy byłoby to słuszne, logiczne i praktyczne i czy odpowiadałoby to intencji ustawy, o tem chyba nie trzeba rozprawiać. Jedynym zaś sposobem uniknięcia takiego absurdalnego stanu rzeczy, a zarazem zapobieżenia wykazywaniu

przez dłużnika wierzytelności sfingowanych, jest uwzględnianie przy obliczaniu większości rzeczowej wszystkich wierzytelności wykazanych przez dłużnika w spisie majątku, choćby ich wierzyciele nie zgłosili i na audjencji się nie jawili.

Powyższe uwagi wykazują chyba dość jasno, że zarówno brzmienie przepisów ustawowych, jak i względy słuszności oraz racji praktycznej i logicznej sprzeciwiają się stanowczo przyjęciu za podstawę orzecznictwa poglądu, uzależniającego uprawnienie do głosowania czy to od zgłoszenia wierzytelności przez wierzycieli, czy też od ich jawienia się na audjencji układowej i że jedynie trafnem rozwiązaniem poruszonej tu kwestji jest stanowisko zajęte przez Sąd Najwyższy w orzeczeniu z dnia 1/II 1928, III R 53/28, wedle którego przy obliczaniu większości rzeczowej należy zliczyć wszystkie wierzytelności, zamieszczone w przedłożonym przez dłużnika wykazie majątku, bez względu na to, czy je wierzyciele zgłosili i czy się na audjencji jawili, z wyłączeniem tylko tych wierzytelności, co do których zachodzą przeszkody z §§ 39—41 ord. ug.

*
* *

Uwaga Redakcji: Pogląd autora powyższego artykułu znajduje też poparcie w orzeczeniu S. N. z 18 czerwca 1929 R. 440/29, ogłoszonem w zeszycie niniejszym w rubryce „Orzecznictwo cywilne" wraz z uwagą Red. Orzeczenie to jednak w zestawieniu z cytowanemi przez Autora orzeczeniami S. N. z 6 XII 1927, z 1 II 1928 i z 11 XII 1929 uzupełnia zarazem obraz chwiejności orzecznictwa Najwyższego Sądu, którą odzwierciedliliśmy w artykułach Dra Bibringa p. t. „Biało i czarno w orzecznictwie S. N." ogłoszonych w N-rze 2 z r. 1928 i w N-rze 1—4 z r. 1929. — Przypuścić należy, iż główną przyczyną tej groźnej chwiejności jest obradowanie Sądu Najwyższego w zbyt małych zespołach. Trudno też, aby orzecznictwo najwyższosądowe zażywało należnej sobie powagi, dopóki w Sądzie Najw. orzeka zwyczajnie tasama ilość sędziów co w instancjach niższych, a kwalifikacje intelektualne sędziów wszystkich instancyj są zasadniczo te same. Dlatego musimy nawoływać. o powrót do przedwojennych obszerniejszych zespołów w instancjach wyższych.

Nadmieniamy wkońcu, że orzeczenie S. N. z 11/12 1929 R. 532/29 ogłoszono w zeszycie 4 O. S. P. z r. 1930 pod Nr. 175 z glossą M. A., zgodną z poglądem autora i z glossą Dbałowskiego, przeciwną temu poglądowi.

Dr. WITOLD STEINBERG.

Przedawnienie skargi wywłaszczonego właściciela

o „odszkodowanie“ z § 365 austr. kod. cyw.

Tekst §u 365 u. c. austrjackiej opiewa jak wiadomo: Jeżeli dobro powszechne tego wymaga, członek Państwa musi odstąpić nawet własność zupełną rzeczy za stosownem odszkodowaniem (gegen eine angemessene Schadloshaltung .... abtreten).

Dwa wyrażenia należy w brzmieniu tem podkreślić. Z jednej strony zwrot „za stosownem odszkodowaniem“, z którego można wnosić, że ust. cywilna austr. uznaje pretensję wywłaszczonego właściciela za roszczenie o odszkodowanie, które należy oceniać wedle przepisów zawartych w rozdziale XXX tj. §§ 1293—1341 u. c., a z drugiej strony wyrażenie „musi odstąpić własność“, które nasuwa przypuszczenie, że ustawa cyw. austr. uważa mimo to wywłaszczenie za pochodny sposób nabycia własności.

Nic więc dziwnego, że takie sformułowanie dało powód do sprzecznych orzeczeń w kwestji przedawnienia skargi wywłaszczonego właściciela (eksproprjata) wobec osoby, na rzecz której wywłaszczenie nastąpiło (eksproprjanta) o wartość rzeczy wywłaszczonej, a raczej „odszkodowanie“ z §u 365 u. c.

Podczas gdy orzeczenia z 21. XI. 1906 Zb. IX 3578 Nr. 16078 i orzeczenie z 5. XI. 1912 Zb. XV 6127 Rv 929/12 stają na stanowisku, że skarga ta nie ulega trzechletniemu przedawnieniu z §u 1489 u. c. austr., gdyż nie jest skargą o odszkodowanie w myśl ust. cyw. austr., a należy ją traktować na równi ze skargą o zapłatę ceny kupna, to orzeczenie z 23. I. 1879 Zb 7.300 Nr. 7614 wypowiada wprost przeciwne zdanie.

Przyglądnijmy się sprawie tej bliżej.

W systemie kodeksu cyw. austr. prawa obligatoryjne i odpowiadające im obowiązki polegają bądź bezpośrednio na ustawie, bądź na czynności prawnej, bądź też na doznanem uszkodzeniu (eine erlittene Beschädigung) (§ 859 u. c.). Szkoda zaś i obowiązek odszkodowania powstać może tylko z czynu bezprawnego lub takiegoż zaniechania, albo skutkiem przypadku (§ 1294 u. c.). Działania bezprawne zaś dzielą się na naruszenie stosunku obowiązkowego i na delikty (§ 1295 u. c.). Oczywiście wywłaszczenie nie podpada pod żadną z tych ostatnich rubryk.

Stąd wniosek prosty: „odszkodowanie" za wywłaszczenie nie jest odszkodowaniem prawno prywatnem, gdyż wywłaszczenie, które pociąga za sobą obowiązek tego „odszkodowania" nie jest ani czynnością bezprawną, ani przypadkiem.

Czemże jest samo wywłaszczenie?

Długi czas utrzymywano, że jest kupnem przymusowem. Znalazło to nawet wyraz ustawodawczy w pruskiem prawie krajowem (allgemeines Landrecht) I, 11, § 4. Za tym poglądem oświadczał się w dawnych wydaniach komentarz do ustawy cyw. austr. Stubenraucha (Tom I str. 484 Nr. 4). Po dziś dzień jeszcze mniemanie to wiedzie (pozornie zresztą) żywot swój w ustawach polskich (ustawa z 28. XII. 1925 w wykonaniu reformy rolnej Nr. 1. Dz. U. R. P. ex 26 poz. 1, gdzie nazwa „przymusowy wykup" służy raczej do wstydliwego przysłonięcia prawdziwego stanu rzeczy, gdyż nabycie traktuje się jako pierwotne, co widać wyraźnie z przepisów art. 32 ust. 2 i art. 26 ust. 1-szy cytowanej ustawy). Nie trudno wykazać, że pogląd uznający wywłaszczenie za kupno przymusowe jest z gruntu błędny. Brak bowiem przedewszystkiem zgodnej woli stron. Tam gdzie niema umowy, brak kupna (§ 861 i 1053 u. c.). Analogji z § 1089 u. c. o sprzedażach sądowych nie można stosować jako przepisu wyjątkowego.

Utrzymywano więc, że wywłaszczenie nie będąc kupnem przymusowem wytwarza analogiczne uprawnienia i obowiązki jak kontrakt kupna sprzedaży (Mayer). I to zdanie dziś jest powszechnie porzucone. Z wywłaszczenia nie wynika ani odpowiedzialność wywłaszczonego za wady prawne (ewikcja) ani za wady samej rzeczy wywłaszczonej, ani też wzruszalność samego aktu wywłaszczenia z powodu pokrzywdzenia powyżej połowy wartości, niema prywatno-prawnego obowiązku tradycji, a prawa osób trzecich ciążące na rzeczy wywłaszczonej gasną, o ile są niezgodne z celem wywłaszczenia (Randa, das Eigentumsrecht T. I. str. 182, Krainz Pfaff Ehrenzweig T. I. § 216 str. 609). Rzeczowe prawa osób trzecich przechodzą na kwotę pieniężną stanowiącą „odszkodowanie" właściciela. Wywłaszczenie ma pełny skutek prawny również przeciw trzeciej osobie, która nieruchomość nabyła w toku postępowania w zaufaniu do ksiąg gruntowych (Orzeczenia z 22. 6. 1875 Zb. 5767 Nr. 6534 i orzeczenie z 10. 6. 1879 Zb. 7510 Nr. 6565).

Niema wątpliwości, że wywłaszczenie przedstawia się jako jednostronny akt władzy państwowej (akt administracyjny), który wywołuje jako skutek prawny z jednej strony zgaśnięcie dotychczasowego prawa własności po stronie wywłaszczonego w stosunku do rzeczy wywłaszczonej, a równocześnie powstanie prawa własności na tej rzeczy

po stronie osoby, na rzecz której wywłaszczenie nastąpiło. Nabycie własności przez tę ostatnią następuje w sposób pierwotny tj. bez względu na własność wywłaszczonego (Stubenrauch wydanie VII Tom I. str. 471/72 i 474). Wywłaszczenie jest instytucją prawa publicznego o skutkach prawno-prywatnych (Otto Mayer. Deutsches Verwaltungsrecht T. II. 1924 str. 26).

Takąż samą instytucją prawa publicznego jest również odszkodowanie przyznane wywłaszczonemu w przepisie §u 365 u. c. austr. Należy ono do t. zw. odszkodowań publiczno-prawnych ze względów słuszności (O. Meyer. l. c., str. 133) szeroko w prawie publicznem stosowanych i przewidzianych ustawą we wszystkich prawie wypadkach wkroczeń administracji publicznej na podstawie ustawowego upoważnienia w dziedzinę prywatnej własności.

Tak więc skarga o wartość rzeczy wywłaszczonej skierowana przez wywłaszczonego przeciw osobie, na rzecz której wywłaszczenia dokonano, opiera się na tytule prawno publicznym uznanym w kodeksie cywilnym (§ 365 u. c.), jest więc roszczeniem z ustawy. Dlatego też zdanie Ehrenzweiga (Krainz Pfaff Ehrenzweig, 1905. Tom I. str. 609, § 216), jakoby roszczenie o odszkodowanie z powodu wywłaszczenia było prawno prywatnem w przeciwstawieniu do reszty skutków prawnych wywłaszczenia, nie da się utrzymać. Widzieliśmy, że odszkodowanie to nie mieści się w systemie prawno-prywatnego odszkodowania.

Przed nowelą III-cią do kodeksu cyw. austr. istniał w nauce prawa austr. spór, czy przepis § 1489 u. c. o trzechletniem przedawnieniu skarg odszkodowawczych odnosi się 1) tylko do skarg z deliktów, czy też 2) również do skarg z naruszenia stosunków obowiązkowych (umownych). Za pierwszem zdaniem oświadczyli się Unger, Kirchstetter, Randa, Hasenöhrl, Schey i Fryderyk Zoll junior, a za drugiem Zeiller, Nippel, Winiwarter, Stubenrauch, Pfaff, Till, Ehrenzweig i Wróblewski.

Dopiero nowela trzecia do kodeksu cyw. austr. z 19. 3. 1916 Nr. 69 Dz. P. P. w § 196 dodała dla rozstrzygnięcia tego sporu w treści §u 1489 u. c. słowa: „niezależnie od tego, czy szkoda powstała przez przekroczenie obowiązku umownego, czy też bez względu na umowę".

Zagadnienie sprowadza się więc do pytania, co należy rozumieć przez zwrot „skarga o odszkodowanie" (Entschädigungsklage) użyty w § 1489 u. c. Wobec noweli nie ma już wątpliwości, że nie chodzi o kwalifikację prawną zdarzenia, z którem ustawa łączy obowiązek odszkodowania, gdyż zarówno roszczenie o wynagrodzenie szkody, zrządzonej przez przekroczenie obowiązku umownego należy tu podciągnąć jak i wszelkie roszczenia odszkodowawcze po-

wstałe bez względu na umowę tj. zdaniem naszem zarówno z czynów bezprawnych jak i wprost z ustawy. Czem zaś jest szkoda o tem poucza § 1293 u. c. brzmiący jak wiadomo: „szkodą zowie się każdy uszczerbek, jakiego ktoś doznał na majątku, prawach lub na swej osobie“.

Wywłaszczonemu odebrano orzeczeniem władzy administracyjnej rzecz tj. część jego majątku wzgl. pozbawiono go prawa własności na tej rzeczy. W każdym razie poniósł szkodę w rozumieniu § 1293 ust. cyw., dlatego też roszczenie i skargę wywłaszczonego o wynagrodzenie tej szkody mimo że w rozumieniu § 859 u. c. opiera się bezpośrednio na ustawie (§ 365 u. c. i. n. p. § 98 u. górniczej austr.) a nie na doznanem uszkodzeniu (§ 1294 i 1295 u. c.) musi się uznać za skargę o odszkodowanie w myśl §u 1489 u. c. a zatem ulega skarga ta trzechletniemu przedawnieniu.

Nie przeszkadza temu zupełnie okoliczność, że odszkodowanie za wywłaszczenie scharakteryzowaliśmy powyżej jako prawno publiczne, a to we wszystkich wypadkach, gdy dla dochodzenia tego odszkodowania ustawa dopuszcza drogę prawa tj. drogą sporu sądowego jak np. w wypadku §u 103 ust. 2-gi ust. górniczej austr.

Należy jeszcze zastanowić się nad możliwym zarzutem przeciwko dopiero co uznanemu przez nas wnioskowi, że wobec użytego w § 365 ust. cyw. odnośnie do wywłaszczenia wyrażenia „odstąpić własność“ (das Eigentum abtreten) analogicznego do zwrotu zawartego w art. 545 kod. Napoleona („céder la propriété“) ustawa austr. uważa wbrew współczesnej teorji wywłaszczenie za kupno przymusowe lub conajmniej, że wywłaszczenie wytwarza quasikontraktowy stosunek obligatoryjny między wywłaszczonym, a osobą, na której rzecz wywłaszczenie nastąpiło i wywołuje pochodne nabycie własności, a wyrażenie „za stosownem odszkodowaniem“ (gegen angemessene Schadloshaltung) należy rozumieć tylko jako wskazówkę do obliczenia wysokości kwoty pieniężnej, którą nabywca winien zapłacić (§ 1323 ust. cyw. wynagrodzenie szkody (Schadloshaltung) to tyle co damnum emergens). Obowiązek jednak zapłaty tej kwoty i odpowiadające mu po stronie wywłaszczonego roszczenia należałoby więc traktować analogicznie do obowiązku zapłaty i roszczenia o cenę kupna, a nie jako roszczenie o odszkodowanie.

Możnaby nadto przytoczyć i tę okoliczność, że ustawa cywilna austr. zna pierwotne nabycie własności tylko na rzeczach niczyjich przez zawłaszczenie (§ 381 u. c.) i na przyroście (§ 404 u. c.), wszelkie zaś nabycie własności na rzeczach mających właściciela uważa za pochodne „t. zn., że (rzeczy) przechodzą w sposób prawny z jednego właściciela na drugiego“ (§ 423 u. c.).

Pogląd ten możnaby streścić w ten sposób, że niezależnie od poglądu nauki prawa, ustawa stoi na stanowisku teorji kupna przymusowego, a pogląd ustawy wiąże praktykę.

Można tu jeszcze przytoczyć i to, że polskie ustawy mówiąc o wywłaszczeniu używają wyrażeń „odstąpić" (np. ustawa wodna z 19. 9. 1922 Nr. 102 poz. 936 Dz. U. R. P. art. 124 „muszą być odstąpione potrzebne grunty") i „wynagrodzenie" a nie „odszkodowanie" (n. p. art. 5 ust. z 10. 12. 1920 Nr. 6. Dz. U. R. P.) ex 921 poz. 32 o budowie i utrzymaniu dróg publicznych Rzeczypospolitej z art. 10 ust. elektr.z 21/3 1922 poz. 277 Dz. U. R. P. Nr. 34), co również mogłoby nasunąć przypuszczenie, że ustawodawstwo polskie uważa nabycie własności przez wywłaszczenie za sukcesję w prawo wywłaszczonego.

Są to wszystko tylko pozory.

Przedewszystkiem nie zachodzi w wypadku wywłaszczenia wyjątek jedyny od zasady, że na rzeczach mających właściciela nabywa się własność tylko w sposób pochodny, gdyż również w wypadku kupna z §-u 367 ust. cyw. nabywca w dobrej wierze nabywa własność w sposób pierwotny niezależnie od tego, czy jego kontrahent był właścicielem tej rzeczy, czy nie. Wobec tego uznać należy, że zasada wyrażona w §-ie 432 u. c. i w wypadku wywłaszczenia doznaje wyjątku. Przeciw fingowaniu w wypadku wywłaszczenia jakiegoś umownego lub pseudoumownego stosunku między wywłaszczonym, a przedsiębiorstwem, na rzecz którego wywłaszczenie nastąpiło, wystąpił już swojego czasu Laband w rozprawie swej o naturze prawnej wywłaszczenia, zamieszczonej w Archiv für civilistische Praxis. T. 52. 1869, str. 17—182 z argumentem, że równie dobrze możnaby przyjąć, że zbrodniarz wynajął mieszkanie z wiktem w więzieniu lub przemytnik, któremu rzeczy przemycane skonfiskowano, darował je Skarbowi Państwa. Jeśliby nawet przyjąć, czemu zresztą przeczą materjały ustawodawcze (gdyż w kodeksie zachodnio-galicyjskim znajdował się ustęp, w którym wyraźnie mówi się o kupnie przymusowem, idąc za przykładem pruskiego powszechnego prawa krajowego, a ustępu tego do kodeksu austrjackiego nie przyjęto w tem brzmieniu), że ustawa austr. względnie jej autorowie uważali wywłaszczenie za kupno przymusowe, to mimo to wobec zupełnie zgodnej w tym punkcie teorji prawa i orzecznictwa sądowego (porównaj nadto orzeczenie z 18. 12. 1894 Nr. 14588 Jur. Bl. 1895 Nr. 4) przyjąć należy, że żywe prawo obowiązujące w tym punkcie uległo zmianie.

Jeśli chodzi o ustawodawstwo polskie, to we wszystkich wypadkach, gdy ustawa nie poprzestaje na przepisach całkiem ogólnikowych, lecz wdaje się szczegółowo w unormo-

wanie skutków prawnych wywłaszczenia np. w § 9 rozp. z 20. 7. 1922 poz. 543 Dz. U. R. P. w przedmiocie wywłaszczania lub zajmowania gruntów i materjałów do budowy i utrzymania dróg publicznych lub w art. 26 u. 1, 32 ustęp 2-gi ust. z 28. 12. 1925 o wykonaniu reformy rolnej Nr. 1. Dz. URP. ex 26 poz. 1. okazuje się, że nabywca w drodze wywłaszczenia otrzymuje własność wolną od wszelkich praw obciążających rzecz wywłaszczoną na rzecz osób trzecich, a prawa te przechodzą na sumę pieniężną stanowiącą „wynagrodzenie", a więc niema sukcesji w prawo wywłaszczonego, ani też nabycie własności nie jest zależne od tego, czy wywłaszczonemu służyło prawo własności, czy też przez omyłkę postępowanie administracyjne skierowano przeciw niewłaścicielowi.

Przeciwnie ustawodawstwo polskie idzie jeszcze dalej niż pogląd tutaj broniony o trzechletniem przedawnieniu skargi wywłaszczonego o odszkodowanie. Wprowadza bowiem prekluzyjny termin dla skargi o „wynagrodzenie" względnie odszkodowanie. W przeciwieństwie do austr ustawy z 18. II. 1878 o wywłaszczeniu w celu budowy i ruchu kolei żelaznej Nr. 30 Dz. P. P., która w §§ 22 do 34 przekazywała sprawę ustalenia odszkodowania z powodu wywłaszczenia wyłącznej kompetencji sądów (w postępowaniu niespornem) ustawodawstwo polskie wprowadza system ustalenia odszkodowania w postępowaniu administracyjnem, znany innym ustawom austr. np. w ustawie górniczej z 23. maja 1854 Nr. 146 Dz. P. P., a wywłaszczonemu pozostawia prawo zwrócenia się na drogę sądową, jeśli z orzeczenia władzy administracyjnej co do wysokości przyznanego mu odszkodowania jest niezadowolony. Ważna jednak zachodzi różnica w tym punkcie, że austr. ustawy nie znały terminu prekluzyjnego dla tej skargi i dlatego skargę tę wnieść można było aż do upływu czasu jej przedawnienia. Obecnie zaś ustawodawstwo polskie traktuje skargę tę jak gdyby środek prawny przeciw orzeczeniu władzy administracyjnej, dozwalając zwrócić się do Sądu tylko w terminie 30 dni (art. 5 ust. z 10. 12. 1920 o budowie i utrzymaniu dróg publicznych Rzeczypospolitej Polskiej Nr. 6 Dz. R. P. r. 1921. poz. 32 i art. 10. ustęp 2-gi ustawy elektr. z 21 marca 1922, Nr. 34 Dz. U. R. P. poz. 277) lub też w terminie 3 miesięcy (art. 203. ust. 2-gi ust. wodnej z 19. 9. 1922 Nr. 102 Dz. U. R. P. poz. 936).

Nadto i ta zachodzi różnica, że gdy ustawodawstwo austr. dopuszczało tylko zwykłą skargę w postępowaniu procesowem, orzecznictwo polskie uważa, że wywłaszczony może również postawić wniosek o ustalenie odszkodowania w postępowaniu niespornem (orzeczenie Izby III Sądu Naj-

wyższego z 19. 12. 1928 R. 772/28). Wobec wielkiego pokrewieństwa instytucji przedawnienia i prekluzji — (por. wnikliwe wywody prof. St. Gołąba w glossie do orzeczenia Sądu Najw. z 12 lutego 1924 Rw. 814/22 O. S. P. 262) — należy uważać powyższe przepisy dotyczące prekluzji za dalszy, choć pośredni, argument za tezą naszą, że przedawnienie skargi o odszkodowanie za przedmiot wywłaszczony w wypadkach, gdy ustawa skargi tej nie ograniczyła z góry terminem prekluzyjnym, następuje w 3 lata.

Dr. KEHOS SCHULBAUM.

Fiskalistyczna próba obarczenia kuratorów dla obrony ślubności pochodzenia należytościami od wyroków.

Fiskalizm święci tryumfy. Nie tylko śruba podatkowa pracuje. I dział należytościowy wiernie staje u boku! Jest jeszcze pole do zdobywania laurów! Od tylu lat byliśmy kuratorami dla obrony ślubności pochodzenia i jeszcze żadnemu z nas nie przypisano należytości od wyroku! Aż obecnie znalazł się urząd, który wpadł na pomysł, że jest pole do nakładania nowych ciężarów na adwokatów, a w oczach Izby Skarbowej pomysł ten znalazł gorące uznanie!

Urząd skarbowy podatków i opłat skarbowych w Kołomyi wymierzył należytość od wyroku Sądu Okręgowego w Kołomyi z 14/VI 1929 Cg I 33/29., zapadłego w sporze o uznanie nieślubności pochodzenia adwokatowi, który był ustanowiony kuratorem dla obrony ślubnego pochodzenia.

Reskryptem z 27/I 1930 L. Wv 23800/2/29 orzekła Izba Skarbowa, że z zaczepionej należytości uzasadnionej w §§ 1. 2. 14, 15 i pt. 6. ces. rozp. z 15 września 1915 Dz. p. p. L. 279 w związku z ust. z 12 czerwca 1924 Dz. U. R. P. Nr. 56 poz. 362 winien jest rekurent uiścić tylko połowę tj. kwotę 30 zł. oprócz nadzwyczajnego 10% dodatku, gdyż w odnośnym wyroku brak orzeczenia o kosztach sporu (§ 20 cyt. ces. rozp. z r. 1915). — Na zarzuty odwołania zauważyła Izba Skarbowa, że obowiązujące przepisy w zakresie należytości sądowych nie zwalniają od obowiązku uiszczania tych należytości kuratorów ustanowionych dla ochrony ślubnego pochodzenia. O tem uwiadomiono rekurenta z uwagą, że dalsze odwołanie w toku instancji jest niedopuszczalne.

Podobne nakazy płatnicze otrzymali także dwaj inni adwokaci jako kuratorzy dla obrony ślubności pochodzenia, ale rekursa ich dotąd nie zostały załatwione.

Że orzeczenia te są nieuzasadnione, wynika z następujących rozważań:

Do zapłaty należytości od wyroków sądowych obowiązane są po myśli § 20 ces. rozp. z 15 września 1915 Dpp. Nr. 279:

1) jeżeli rozstrzygnięcie podlega należytości stałej, obie **strony**

2) jeżeli należytość od rozstrzygnięcia płaci się procentowo od wartości przedmiotu sporu:

a) ilekroć orzeczenie o kosztach pominięto, lub Sąd koszta wzajemnie znosi — obie **strony** po połowie

b) w innych przypadkach obie **strony** według stosunku nałożonych na nich kosztów procesowych.

Wedle wyraźnego tedy postanowienia ustawowego do zapłaty należytości od wyroku obowiązane są tylko **strony**. Kto nie jest stroną, temu należytość od wyroku przypisaną być nie może.

Adwokaci X. Y, Z, którym należytość wymierzono, nie byli stronami. Pozwanymi byli nie oni, lecz kurator dla obrony ślubności pochodzenia.

Kurator dla obrony ślubności pochodzenia nie jest stroną, ani nie jest zastępcą prawnym, t. j. kuratorem w ścisłem tego słowa znaczeniu — dziecka, którego ślubnego pochodzenia broni, co wynika niewątpliwie z tego, że także w sporze z § 159 u. c., w którym jako powód właśnie dziecko występuje, pozew jest skierowany również przeciw kuratorowi. Nazwa „kurator" tłumaczy się tylko historycznie tem, że pierwotnie był on zastępcą małoletniego dziecka, w sporze przeciw ojcu. (vide Krainz—Ehrenzweig 6. wyd. tom II. § 451 B). Obecnie rola kuratora dla obrony ślubności pochodzenia jest inna. Jak obrońcy węzła małżeńskiego tak i jego zadaniem jest strzeżenie interesu społecznego, by w sprawach statusu personalnego zapobiedz mylnym orzeczeniom. Według prawa niemieckiego (§§ 643 i 607 p. c.) rolę tę spełnia prokurator, który jest powołany do współdziałania w sporach małżeńskich i w sporach o ślubność pochodzenia. Podobnie normuje sprawę art. 83. Code proc. civ. U nas tę rolę spełnia kurator dla obrony ślubności pochodzenia, który tedy jest nie kuratorem, lecz — jak to z naciskiem podkreślają motywa do III-ej noweli (str. 139) — „defensor" ślubnego pochodzenia.

Jako „defensor" interesów społecznych kurator dla obrony ślubności pochodzenia wolny jest od obowiązku uiszczania należytości stemplowych po myśli poz. taryfy 44. g. ustawy należytościowej z 9. lutego 1850. Dpp. Nr. 50. Postano-

wienie to utrzymane zostało w mocy §-em 11 l. 1 ces. rozp. z 15/IX 1915, który stanowi, że wolność osobista od należytości, przyznana w innych ustawowych przepisach przysługa nadal, o ile to rozporządzenie czego innego nie stanowi, tudzież §-em 50 l. 18 tegoż rozp. postanawiającym, że nienaruszone zostają uwolnienia i ułatwienia w należytościach, wymienione w poszczególnych ustawach, chyba, że tem rozporządzeniem zostały wyraźnie zniesione.

Ces. rozp. z 15/IX 1915 Dpp. Nr. 279 utrzymane zostało w mocy art. 173 ust. o opłatach stemplowych z 1. lipca 1926. DURP. Nr. 98. poz. 570. W szczególności utrzymane też zostały w mocy cytowane wyżej postanowienia §-u 11. l. 1 i §-u 50. l. 18 ces. rozp.

Nie miał tedy ustawodawca zamiaru uchylenia lub ograniczenia uwolnień i ułatwień w należytościach, które dotąd istniały, i nie miał zamiaru nakładania nowych ciężarów na tych, którzy wedle dotąd obowiązujących ustaw wolni byli od ciężarów należytościowych. Nie ma też zgoła żadnej racjonalnej przyczyny, dla którejby wbrew obowiązującym postanowieniom ustawowym nakładano na adwokatów obowiązek uiszczania należytości stemplowych. Czyż dlatego, że spełniamy w znacznej części wypadków bezpłatnie urząd obrońcy ślubności pochodzenia, mielibyśmy jeszcze dokładać stemple i należytości z własnych funduszów? A czy jest to w interesie społecznym, aby ustanowiony kurator dla obrony ślubności pochodzenia, mylnego wyroku nie zaczepiał apelacją lub rewizją z obawy odpowiedzialności za należytości stemplowe? Nakładanie na kuratorów obowiązku uiszczania należytości stemplowych musiałoby z natury rzeczy mieć ten skutek, że adwokaci uchylaliby się od urzędu kuratora. Contra privilegia odiosa nie będzie innego sposobu remonstrowania.

Nie zachodzi zresztą i ze stanowiska fiskalnego żadna racjonalna przyczyna, do nakładania ciężarów należytościowych na adwokatów.

Mylne jest bowiem założenie, że brak orzeczenia o kosztach sporu. Powód zostaje zasądzony po myśli § 10 p. c. na zapłatę kosztów kuratorowi. Że to orzeczenie o kosztach nie jest zawarte w wyroku, nie zmienia stanu rzeczy, gdyż § 20 ces. rozp. nie wymaga, by orzeczenie o kosztach było zawarte w rozstrzygnięciu podlegającem należytości. Gdy tedy sąd nakłada na powoda pełne koszta procesowe, przeto powód po myśli § 20 l. b. ces. rozp. obowiązany jest ponieść należytość od wyroku, tak, że i Skarb państwa nie traci i nie zachodzi potrzeba nakładania nowych nieuzasadnionych ciężarów na adwokatów.

Z orzecznictwa cywilnego.

9) Zerwanie spólności małżeńskiej przez żonę wskutek braku odpowiedniego mieszkania, nie zwalnia męża od obowiązku dostarczenia jej stosownego utrzymania.

Orzeczenie Izby III S. N. z 13 listopada 1929 Rw. 447/29.

Sąd okręgowy w Stanisławowie — (s. s. o. Dr. Kalmus) — wyrokiem z d. 15/VI 1928 Cg I b 26/28 przyznał powódce od pozwanego tytułem rat alimentacyjnych po 25 zł. miesięcznie, płatnych od dnia skargi, z resztą żądań zaś powódkę oddalił.

Z uzasadnienia. Powódka ma prawo domagać się stosownych datków od pozwanego na utrzymanie, gdyż zerwanie spólności małżeńskiej przez nią nastąpiło wskutek tego, że pozwany nie jest zdolny pracować na utrzymanie i prócz emerytury nie ma żadnych dochodów, nadto sam mieszka kątem i nie ma pomieszczenia dla powódki, prócz tego chory jest na gruźlicę. Wysokość rat alimentacyjnych obliczono wedle wysokości emerytury pozwanego oraz jego zdolności do świadczeń pieniężnych.

Sąd apelacyjny we Lwowie (s. s. o. Ilnicki, Dr. Hobler i Eminowicz) — zatwierdził powyższy wyrok, wyrokiem z d. 26/X 1928 Bc IV 353/28 zaś **Sąd Najwyższy** — (S. S. N. Dr. Bresiewicz, Stefko i Kraus — Prok. Dr. Łopuszański) — **nie uwzględnił rewizji pozwanego.**

Z uzasadnienia. Na wywody rewizji Sąd Najw. zauważa, iż warunkiem prawa męża i odpowiadającego temu prawu obowiązku żony do wspólnego zamieszkania i pomagania mężowi we wspólnem gospodarstwie jest, by mąż mógł zapewnić żonie mieszkanie i należyte utrzymanie (§ 91, 92 u. c.). Te warunki w niniejszym wypadku nie zachodzą, bo niewadliwie ustalono, że pozwany nie posiada żadnego mieszkania, że mieszka kątem, że nie ma gdzie pomieścić powódki i że nie ma pieniędzy na wynajęcie odpowiedniego mieszkania. Zachodzą zatem ważne przyczyny, uniemożliwiające powódce wykonanie jej obowiązku wspólnego zamieszkania z mężem. To niezawinione przez nią zerwanie spólności małżeńskiej nie uwalnia oczywiście pozwanego od obowiązku dostarczenia jej stosownego do jej majątku utrzymania, a to tembardziej, iż rozdział ten trwał już od dłuższego czasu za zgodą powoda, który do czerwca 1928 dobrowolnie płacił odpowiednią kwotę na utrzymanie powódki. Oznaczenie wysokości alimentów nie budzi wątpliwości, gdyż pozostaje w odpowiednim stosunku do dochodów pozwanego (§ 273 p. c.).

—σ—

10) Policzenie sumy koronowej na część dziedziczną w myśl § 793 u. c. odbywa się na zasadzie porównania wewnętrznej wartości korony austrjackiej z takąż wartością obecnego złotego. Stosowanie w tych razach zasad rozporządzenia waloryzacyjnego jest niedopuszczalne.

Orzeczenie Izby III. S. N. z 12 listopada 1929 Rw 678/29.

Sąd powiatowy w Tarnowie — (s. s. o. Immerdauer) — wyrokiem z dnia 18/7 1928 C III 509/27 orzekł, że na część dziedziczną pozwanej po zmarłym w r. 1926 jej ojcu ma być policzona kwota 2200 zł., natomiast oddalił powoda z żądaniem policzenia dalszej kwoty.

Z uzasadnienia: Otrzymana przez pozwaną w r. 1909 tytułem posagu kwota 2000 koron austr. winna być policzona na część dziedziczną pozwanej wedle skali przerachowania umieszczonej w § 2 rozp. walor., oraz wedle pełnej stawki tejże skali, wedle której suma 2000 kor. austr. z r. 1909 równa się 2200 zł. Niesłuszne okazuje się zatem żądanie powodów o zaliczenie powyższej sumy posagowej, przerachowanej na 3442 zł., skoro kwota ta przewyższa pełną miarę przerachowania.

Sąd Okręgowy w Tarnowie — (s. s. o. Albrycht, Dr. Łojosiewicz i Dr. Hołowczak) — j. odwoławczy, wyrokiem z 4 grudnia 1928 Bc III 386/28 na apelację powodów orzekł, że na część dziedziczną pozwanej ma być policzona jeszcze dalsza kwota 1242 zł.

Z uzasadnienia: Policzenie sumy pieniężnej na część dziedziczną winno nastąpić wedle wewnętrznej wartości gotówki otrzymanej przez pozwaną, która to wartość wynika z porównania wewnętrznej wartości korony austr. ustalonej w art. III. ustawy z 2/8 1892 Nr. 126 Dpp. z wewnętrzną wartością obecnego złotego, ustaloną w rozp. Prez. Rz. z 13/10 1927 Nr. 88 poz. 790 D. U. Z zestawienia tych wartości (na 1 kg czystego złota wypada 3280 koron, z 1 kg złota wybija się 5924 zł 40 gr) okazuje się, że suma 2000 koron równa się sumie 3612 zł. 46 gr. Żądanie powodów o policzenie jedynie sumy 3442 zł. okazuje się tedy w całej pełni uzasadnione.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Dr. Sieradzki, Dr. Dbałowski i Bańkowski) — nie uwzględnił rewizji pozwanej.

Z uzasadnienia: Przy ustaleniu na część dziedziczną chodzi nie o ustalenie wysokości należności względem masy spadkowej, ale o ustalenie wartości tej masy przy wzięciu pod uwagę wartości tego, co ulega policzeniu. W szczególności policzenie ma na celu jedynie ustalenie wysokości udziałów spadkobierców w masie spadkowej, a niema tu dłużników i wierzycieli w ścisłem tego słowa znaczeniu. W dalszej konsekwencji powyższego to, co ulega policzeniu, nie jest wogóle płatne w rozumieniu § 1 l. 1 rozp.

o przerach. Pominąwszy, że w konkretnym przypadku chwila powstania tytułu rzekomej należności (spadkodawca umarł 27/IX 1926), przypada poza granicą czasu z § 1 l. 1 rozp. o przerach. Pozwana otrzymała posag w pieniądzach, pojętych nie w wartości ich funkcji obiegowej, ale pojętych jako sama ich wartość. Sprawdzianem pieniądza, jako wartości samej w sobie, nie może być pieniądz obiegowy w swojej wartości nominalnej i ustawowy stosunek ilościowy pieniądza dawnego do nowego, ale jakaś wartość ekonomiczna stała, tą zaś wartością w spółczesnych ustrojach monetarnych jest złoto. Gdyby sumy pieniężne, ulegające policzeniu, miały być przerachowane, zwichniętą zostałaby zasada obliczenia z § 793 u. c., bo brałoby się pod uwagę dewaluację pieniądza, podczas gdy rzeczy nieruchome obliczałoby się według ich istotnej wartości w stosunku do pieniądza obiegowego w chwili określonej przepisem § 794 u. c. Skutek tego byłby ten, że obliczenie wartości masy spadkowej wypadłoby na korzyść tego, kto otrzymał swojego czasu nie żadną rzecz, ulegającą policzeniu, ale pewną kwotę i różnica powstała wskutek dewaluacji, powiększyłaby bezzasadnie jego udział w spadku, z którego wartości ogólnej otrzymał swojego czasu pewną pełną wartość w walucie złotowej.

GLOSSA.

Orzeczenie powyższe wydaje mi się niesłuszne. — S. N. podziela wprawdzie stanowisko prawne Stubenraucha i Krainza, którzy wyrazili zapatrywanie, iż przy konferowaniu sumy pieniężnej po myśli §§ 793 i 794 u. c. należy zastosować analogicznie przepisy §§ 988 i 989 u. c., jeśli nastąpiła w międzyczasie zmiana waluty pieniężnej, ale ci uczeni nie znali i nie mogli znać polskiego rozporządzenia waloryzacyjnego. W ślad za tem orzekł N. S., że córce, która otrzymała od ojca tytułem posagu w r. 1909 kwotę 2000 kor. austr. ma być policzona na jej część dziedziczną po ojcu zmarłym w r. 1926, nie kwota przerachowana wedle rozp. walor. — jak to uczynił Sąd I inst. — lecz kwota odpowiadająca wewnętrznej wartości otrzymanych koron, obliczona w stosunku do czystego złota, którego 1 kg. równa się 3280 kor. austr. a zarazem 5924 złp. 40 gr. wskutek czego wartość wewnętrzna 1 korony austr. równa się zwyż 1 zł. 80½ gr.

Argumenty przytoczone przez S. N. za analogicznem zastosowaniem § 989 u. c. a przeciw przerachowaniu wedle rozp. walor. są według mego zdania mylne.

a) Przedewszystkiem zauważa się, że § 989 u. c., który odnosi się specjalnie do pożyczki, został przez rozp. walor. uchylony i nie ma zastosowania do pożyczki danej w ko-

ronach lub markach pol. Uchylony zaś przepis nie może być stosowany analogicznie do stosunków prawnych innego rodzaju. Jeśli się uważa obowiązek konferowania posagu za stosunek podobny do obowiązku zwrotu pożyczki, to należałoby raczej zastosować analogiczne przepisy rozp. waloryz., które normują sposób przerachowania pożyczki.

b) Sąd Najw. twierdzi jednak, że samo rozp. walor. wyklucza zastosowanie tego przerachowania w ustępie 1. §-fu 1. który postanawia, że rozp. walor. stosuje się do płatnych w markach polskich należności prywatno-prawnych, których tytuły powstały przed dniem 28 kwietnia 1924 roku.

Odnośnie do tego postanowienia stwierdza S. N., że policzenie sumy posagowej na część dziedziczną ma na celu jedynie ustalenie wysokości udziałów spadkobierców w masie spadkowej i to, co ulega policzeniu, nie jest właściwie „płatną należnością". Na taką jednak zbyt dosłowną i literalną niemal interpretację tego postanowienia zgodzić się nie można. Ustawodawca nie chciał ograniczyć zastosowania rozp. walor. tylko do wypadków, w których dłużnik ma być zasądzony na „zapłacenie" pewnej należności, przerachować się mającej. Nie ulega bowiem wątpliwości, że rozp. walor. ma zastosowanie do wszystkich stosunków prywatno-prawnych, a w szczególności także w wypadku. jeśli chodzi o ustalenie czy pewna wierzytelność **zgasła** w całości lub w części wskutek zapłaty uskutecznionej bądź koronami. bądź markami pol. albo, czy zgasła ona wskutek **kompenzaty** z wzajemną pretensją wyrażoną w markach pol.. którą dopiero trzeba przerachować, aby ją módz przeciwstawić pretensji złotowej. lub koronowej, markowej itp. W tych wszystkich wypadkach policzenie ma jedynie na celu ustalenie istnienia lub nieistnienia, a względnie wysokości pretensji strony przeciwnej. Jestto zatem proces, w którym ma być jedynie rozstrząsana kwestja, ile ma być policzone na rachunek wierzytelności strony przeciwnej, tak samo jak przy policzeniu na rachunek części dziedzicznej strony przeciwnej, a mimoto Sąd nie uskuteczni ustalenia tego i nie zwaloryzuje wzajemnej pretensji do kompenzaty przeciwstawionej wedle § 989 u .c tj. wedle wewnętrznej wartości ówczesnych marek polskich. lecz tylko wedle rozp. walor.

c) Sąd Najw. wykluczył zastosowanie rozp. walor. także dlatego. ponieważ rozporządzenie to wedle § 1/1 odnosi się tylko do tych należności pryw. prawnych, których tytuły powstały przed dniem 28 kwietnia 1924 r., a w niniejszym wypadku tytuł należności powstał dopiero w dniu śmierci spadkodawcy tj. 27 września 1926. W tej kwestji S. N. popada jednak w sprzeczność, gdyż pomimo

zapatrywania, iż tytuł obowiązku kollacji powstał dopiero 27/9 1926 przyjmuje wartość policzyć się mającej sumy posagowej nie wedle wewnętrznej wartości koron z dnia 27/9 1926, w którym one ani zewnętrznej ani wewnętrznej wartości nie miały, lecz wedle wartości wewnętrznej koron z dnia zaliczenia posagu.

W samej rzeczy jednak tytuł kollacji stanowi wedle §§ 788 i 790 u. c. fakt dania córce posagu za życia spadkodawcy, wobec czego przyjąć się musi, że tytuł ten powstał w czasie zaliczenia posagu. Jeśli się spytamy, dlaczego, czyli z jakiego tytułu córka ma konferować do spadku posag, to nie możemy inaczej odpowiedzieć, jak dlatego, ponieważ otrzymała ten posag za życia spadkodawcy, a nie z tytułu śmierci spadkodawcy, bo inni spadkobiercy, którzy nie otrzymali nic za życia spadkodawcy pomimo śmierci tegoż do konferowania nie są obowiązani. Śmierć spadkodawcy jest tylko dalszym warunkiem kollacji.

d) Dalszy argument motywów przeciw przerachowaniu wedle rozp. waloryz. jest trochę niejasny, choć widocznie zmierza do wykazania, iż miarodajną przy policzeniu na część spadkową ma być wewnętrzna wartość otrzymanych koron, obliczona wedle stosunku ich do czystego złota. Do tej konkluzji dochodzi S. N. na tej podstawie, ponieważ „pozwana otrzymała posag w „pieniądzach pojętych nie w wartości ich funkcji obiegowej, „ale pojętych jako sama wartość". Twierdzenie to jest jednak zupełnie dowolne i niczem nie poparte. Interesujące byłoby rozwiązanie problemu, jak to można poznać i wedle jakich szczególnych znamion, czy pozwana otrzymała pieniądze pojęte jako pieniądz obiegowy, czy też jako reprezentujące pewną ilość gramów złota?

Ostatnim atutem motywów jest przepis § 794 u. c. z którego miałoby wynikać, że uskutecznione w tem orzeczeniu obliczenie wartości sumy posagowej jest uzasadnione. Wedle tego §-fu powziątek, otrzymany w gotowych pieniądzach, ma być policzony w tej samej kwocie, jeśli waluta się nie zmieniła, choćby te pieniądze w międzyczasie bardzo silnie się zdewaluowały. Gdyby więc córka była otrzymała posag w złotych polskich w r. 1924, kiedyto wartość jednego złotego wynosiła około 1/5 dolara, a policzenie na część dziedziczną nastąpiło w r. 1926, kiedy wartość złotego wynosiła już tylko około 1/9 dolara, to mimo tej dewaluacji nie możnaby po myśli § 794 u. c. policzyć na część dziedziczną więcej złotych, niż posag pierwotnie wynosił. Jeśliby zaś córka była otrzymała tytułem posagu w r. 1909 zamiast pieniędzy, obligacje lub listy zastawne na korony austr. opiewające, to wedle § 794 u. c. policzonoby jej na część dziedziczną wartość tych obligacyj lub

listów zastawnych wedle kursu z dnia śmierci spadkodawcy t. j. z dnia 27/9 1926. niebezpieczeństwo dewaluacji ponosi zatem masa spadkowa.

Z tych przykładów widzimy, że jedynie od przypadku zależy, która strona otrzyma korzyść, a która poniesie stratę, zależy to bowiem od okoliczności, czy wartość powziątku z biegiem czasu się podniesie, czy też spadnie. Trudno osądzić zresztą, która strona zostaje wskutek przerachowania wedle rozp. walor. pokrzywdzona. Ogólnie panuje zapatrywanie, że całe rozp. walor. polega na pokrzywdzeniu wierzyciela, który dał pożyczkę w pełnej wartości lub rzeczy pełnowartościowe, a otrzymuje zwrot pożyczki przerachowanej i mocno zredukowanej a wzgl. zredukowaną odpłatę za dostarczone przedmioty. Ustawodawca wychodził widocznie z tego stanowiska, że dłużnik również w międzyczasie stracił na dewaluacji i nie jest w stanie uiścić więcej, jak tylko mocno zredukowaną część pierwotnej wartości. Zachodzi zresztą pytanie, czy spadkodawca byłby ulokował pieniądze w czystem złocie lub w walutach zagranicznych nie ulegających dewaluacji, gdyby ich nie był użył na posag dla córki, czy też może byłby je raczej ulokował na książeczkę kasy oszczędności, którąby później stanowiła część majątku spadkowego. Z drugiej strony również niewiadomo, co córka zrobiła z posagiem i czy ten wskutek wydarzeń wojennych nie zdewaluował się zupełnie. Nie można więc mówić o krzywdzie jednej i o korzyści drugiej strony jak to czyni S. N. na uzasadnienie swego orzeczenia.

Dr. S. Weinberg.

—o—

11) **Podział fizyczny drogi o szerokości 2 m. nie jest wykonalny także przy ustanowieniu wzajemnej służebności przechodu i przejazdu na rzecz współwłaściciela.**

Orzeczenie Izby III S. N. z dnia 13 listopada 1929 r. Rw. 285/29.

Sąd powiatowy w Pilźnie — (s. p. Ujwary) — wyrokiem z 20/4 1928 C 181/27/10 orzekł zniesienie współwłasności realności stanowiącej drogę przez podział fizyczny na części odpowiadające udziałom powoda i pozwanego, przy jednoczesnem ustanowieniu na wydzielonych częściach służebności przejazdu, przegonu bydła i przechodu, za rzecz każdej ze stron.

Z *uzasadnienia:* Nie zachodzą przeszkody z § 843 u. c., któreby uniemożliwiały zniesienie współwłasności drogi, skoro strony przy zastrzeżeniu powyższych służebności, uzyskają wygodny dostęp do swych parcel.

Sąd Okręgowy w Tarnowie — (s. s. o. Dr. Łojasiewicz,

Albrycht i Potępa) — j. odw. wyrokiem z dnia 12/9 1928 Bc III 280/28 oddalił powoda z żądaniem skargi.

Z uzasadnienia: Przez podział fizyczny sporna realność straciłaby zupełnie swój charakter drogi dojazdowej i zmieniła się na rzecz inną, bo w grunt orny lub pastwisko, a wartość tego nowopowstałego przedmiotu ze względu na konfigurację, jak i na pożytki, dające się z niego osiągnąć, byłaby niestosunkowo niższa od wartości istniejącej drogi dojazdowej. Żądanie ustanowienia służebności przechodu i przejazdu jest niedopuszczalne, bo przedwczesne i nie zapobiegnie zniknięciu wspólnej realności jako drogi dojazdowej.

Sąd Najwyższy (S. S. N. Stefko, Dr. Bresiewicz i Kraus, — Prok. Łopuszański) nie uwzględnił rewizji powoda.

Z uzasadnienia: W myśl §§ 830 i 843 u. c. można z reguły żądać fizycznego podziału spólności, byle nie w czasie nieodpowiednim i na niekorzyść innych spólników, — o ile podział da się uskutecznić. Dzielenie drogi wzdłuż jest w danym wypadku niewykonalne ze względu na jej małą szerokość 2 m. Powodowie żądają zatem właściwie zniesienia współwłasności drogi odnośnie do prawa pasania, a chcą utrzymać resztę uprawnień współwłaścicieli we formie wzajemnej służebności drogowej na całym gruncie. Przepis § 842 u. c. nie idzie tak daleko, aby dzielić fizycznie własność wspólną drogi, a mimo podziału zostawiać drogę na całej przestrzeni spólnego gruntu. W sprawie innej, C II 772/19 Sądu powiatowego w Pilźnie, zapadł wprawdzie wyrok Sądu Najwyższego z d. 27/7 1921 Rw. 145/21, który zezwolił na zniesienie spólnej drogi przez podział fizyczny, atoli stan faktyczny różnił się znacznie od obecnego: grunty stron znajdowały się po obu stronach drogi, a droga sama była przeciętnie szeroka na 4—5 m. i dała się wzdłuż podzielić na 2 połowy.

---

12) Ubezpieczenie budynków na wypadek ognia na sumę, przenoszącą urzędowe oszacowanie, Powsz. Zakł. Ubezp. wzaj. jest nieważne zarówno w myśl art. 23/4 rozp. Prez. Rz. z 27/5 1927 poz. 410 D. U., jak i w myśl §§ 12/4 i 15/3 rozp. Prez. Rz. z 10/10 1924 poz. 882 D. U.

Orzeczenie I. III. S. N. z 12 grudnia 1929 Rw 1144/29.

Wyrokami **Sądu Okręgowego w Krakowie** — (s. s. o. Dr. Matusiński. Dr. Mrowec i s. ob. Dr. Grojecki) — z d. 14/5 1928 Cg II 32/28 oraz **Sądu Apelacyjnego w Krakowie** — (s. s. a. Dr. Jendel, Bocheński, Piątkowski) — z d. 13/II 1929 Bc III 379/29, nałożono na pozwane Poznańsko-Warszawskie Towarzystwo Ubezpieczeń S. A. w Warszawie obowiązek zapłacenia powodowi kwoty 16.257 zł. 08 gr. zpn. tytułem zaliczki na poczet odszkodowania. W wyrokach tych nie

uwzględniono zarzutu nieważności umowy ubezpieczeniowej zawartej z pozwanem Towarzystwem, podniesionego przez pozw. Tow. z powodu, jakoby powód zataił, że realność jego została już przedtem ubezpieczoną w Powsz. Zakł. Wzajem. Ubezp., oraz że umowa sprzeciwia się postanowieniom rozp. z 10/10 1924 Poz. 862 D. U., albowiem zarzut zatajenia tej umowy pozw. Tow. podnosi wbrew swej rzeczywistej wiedzy, nieważnością zaś umowy wobec postanowień wzmiankowanego rozp. zasłaniać się nie może, skoro przyjmując ubezpieczenie mimo wiadomości o istniejącem ubezpieczeniu w P. Z. W. U. wprowadziła powoda w błąd, gdyż tenże działając w dobrej wierze i w zaufaniu do pozwanego Tow. musiał mieć przekonanie, że oświadczenie pozw. Tow. co do zawarcia z powodem umowy o ubezpieczenie jest wynikiem porozumienia jego z P. Z. W. U. (§ 878 u. c. ust. końc.).

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Stefko, Dr. Bresiewicz i Grabowski) — na rewizję pozwanego, oddalił powoda z żądaniem pozwu.

Z uzasadnienia: Sąd Apelacyjny ustalił z aktów P. Z. W. U., że budynki powoda na skutek ubezpieczenia z 13 i 17 lutego 1925 były w tym Zakładzie ubezpieczone na kwotę 248.770 zł., że dnia 27 stycznia 1927 inspektor zakładu przeprowadził oszacowanie tych budynków na łączną kwotę 43.820 zł., a w tem wartość spalonej willi „Marysieńka" na 6.530 zł., że wskutek tego dnia 2 lutego 1927 P. Z. W. U. poprzednie ubezpieczenie z r.1925 umorzył, a zatwierdził ubezpieczenie na kwotę 43.820 zł. Nadto zapodał P. Z. W. U., że o tem zawiadomił powoda pismem z 9 lutego 1927 Nr. 4284 II R. z tem, że powód może żądać przeszacowania budynków, gdyby uważał, że mają wartość wyższą. Powód jednak nie żądał zmiany oszacowania, a natomiast w myśl polisy z d. 12/3 1927 Nr. 4560 zawarł umowę z pozwanem Towarzystwem o ubezpieczenie tych budynków położonych w powiecie Biała (wojew. Krakowskie) do wysokości 138.000 zł., a w tem willi Marysieńka do 48.000 zł.

Poznańsko - Warszawskie Towarzystwo Ubezpieczeń, które miało o stanie sprawy dokładną wiadomość, przyjęło to ubezpieczenie; pomimo tego w sporze obecnym podniosło zarzut nieważności tej umowy. Zarzut ten jest prawnie uzasadniony. Wprawdzie dopiero art. 23 L. 4 rozp. Prezydenta Rzp. z d. 27/5 1927 Poz. 410 D. U. wprowadził bezwzględny przepis, że umowa zawarta z pryw. Zakładem ubezpieczeń co do sumy przenoszącej szacunek P. Z. W. U. **jest z samego prawa** nieważna. — atoli i rozporządzenie Prezydenta Rzp. z dnia 10/10 1924 Poz. 862 D. U., obowiązujące w chwili zawarcia spornej umowy, obejmuje podobne przepisy.

W § 12 L. 4 postanowiono, że właściciel może ubezpie-

czyć budowlę w innem Towarzystwie na sumę przekraczającą 2/3 części szacunku w Polskiej Dyrekcji Ubezpieczeń, ale pod warunkiem, że wypowie 1/3 część przymusowego ubezpieczenia. Przepis § 15 L. 3 dodaje. „że oszacowanie budowli przez organy Polsk. Dyrekcji Ubezpieczeń W. obowiązuje inne zakłady ubezpieczeń; ubezpieczenie budowli na sumę przekraczającą ten szacunek jest niedopuszczalne". Ponieważ według pisma pozwanego z dnia 2/3 1927 ubezpieczenie w P. D. U. W. pozostało nadal na pełną sumę szacunku 43.820 zł., przeto ubezpieczenie wyższej szkody w pozwanem Towarzystwie było prawnie niedopuszczalne, sprzeczne z zakazem prawa, i jako takie w myśl § 879 kod. cyw. nieważne.

Nie uchyla tej nieważności okoliczność, że powód poprzednio ubezpieczył się na znacznie wyższą sumę, gdyż do czasu zmiany szacunku przez komisję szacunkową obowiązuje suma oszacowania uwidoczniona w dowodzie ubezpieczeniowym (§ 17 L. 2 rozp. z r. 1924), a ta nie uległa zmianie po zatwierdzeniu ubezpieczenia w dniu 9/2 1927. Słusznie też podniósł Sąd II, że przepis § 15/3 rozp., iż oszacowanie budowli przeprowadzone przez organa P. Z. W. U. obowiązuje inne zakłady ubezpieczeń przedmiotów, ma na celu przeszkodzenie właścicielom ubezpieczonych przedmiotów, by je ponad wartość ubezpieczali, względnie by w P. Z. W. U. nie ubezpieczali poniżej wartości, a równocześnie nie zawierali dodatkowych umów z innymi zakładami o wyższe ubezpieczenie, jako też, by zakłady prywatne takich umów nie zawierały. Są to przepisy prawa publicznego, obowiązujące bezwzględnie.

Stosowanie przez Sąd II przepisu § 878 k. c. (ostat. zdanie) z przyczyny, że pozwane Towarzystwo z całą świadomością zawarło umowę ubezpieczeniową, z wiedzą o jej niedopuszczalności, i że przez to wprowadziło w błąd powoda. który działał w zaufaniu do ważności umowy nie da się usprawiedliwić, gdyż powód nie oparł na tym tytule żądania skargi.

Uwaga sprawozdawcy.

Orzeczenie powyższe jest całkiem słuszne. Nie ulega bowiem wątpliwości, że ubezpieczenie od ognia, o ile przekracza sumę oszacowania dokonanego przez P. Z. W. U., jest nieważne. Chciałbym jednak zwrócić uwagę na sposób, w jaki S. N. załatwił się z argumentacją przytoczoną przez Sąd Apel. na uzasadnienie wyroku zasądzającego, a opierającego się na przepisie § 878 u. c. Sąd Apel. był zdania, że należało pozwane Towarzystwo zasądzić na zapłatę sumy ubezpieczenia, ponieważ wiedziało o tem, że willa powoda jest ubezpieczona w P. Z. W. U. na pełną sumę oszacowania. a mimoto przyjęło powtórne ubezpie-

czenie willi na wyższą kwotę. Według zaś zapatrywania S. N. nie można było zastosować przepisu § 878 u. c. ponieważ powód żądania skargi na tym tytule nie oparł. wskutek czego należało powoda oddalić.

Według mego zdania jednak § 878 u. c. w brzmieniu znowelizowanem odnosi się wyłącznie do wypadku, gdy jedna strona wiedziała o „niemożności" świadczenia. a druga strona o niej nie wiedziała. nie odnosi się zaś do wypadku, gdy strona wiedziała o niedopuszczalności a względnie o nieważności umowy, albowiem nowela rozdzieliła te dwie kwestje i w §fie 878 u. c. mówi wyłącznie o świadczeniach możliwych i niemożliwych. a w § 879 u. c. o świadczeniach niedopuszczalnych i niedozwolonych. O tem, co jest ustawowo niedozwolone lub nieważne, muszą zresztą obie strony wiedzieć. bo niewiadomością ustaw nikt zasłaniać się nie może (§ 2 u. c.). A zatem już z tej przyczyny nie może być jedna strona odpowiedzialną drugiej wedle § 878 u. c. z powodu nieważności umowy, chyba, że zaszło podstępne wprowadzenie w błąd, któreby uzasadniało zastosowanie przepisów §§ 871—874 u. c. Ewentualne z tego tytułu roszczenie powoda o wynagrodzenie szkody nie może jednak nigdy stanowić sumę ubezpieczenia powtórnego. gdyż wypłacenie tej sumy byłoby wedle ogólnie przyjętych zasad tylko bezprawnem i niesłusznem wzbogaceniem się ubezpieczonego.

Dr. S. Weinberg.

—o—

13) **Najemca ma prawo do zaprowadzenia w mieszkaniu urządzenia gazowego i ustawienia na dachu domu zewnętrznej anteny radjowej, o ile urządzenia te dadzą się uskutecznić bez wyrządzenia istotnej szkody właścicielowi domu.**

Orzeczenie Izby III S. N. z dnia 24 września 1929. Rw. 790/29.

Sąd powiatowy w Krakowie — (sso. Ursel) — wyrokiem z dnia 26 czerwca 1928 C II 519/28 zezwolił powódce na umieszczenie anteny radjowej na dachu domu, w którym znajduje się mieszkanie najęte przez powódkę, natomiast odmówił jej urządzenia instalacji gazowej.

Z uzasadnienia: Pozwana nie zdołała wykazać, by antena radjowa zwiększała niebezpieczeństwo pożaru od pioruna, zaprowadzenie zaś urządzeń, potrzebnych lokatorowi do korzystania z aparatu radjoodbiorczego, wypływa z samej umowy najmu. Zaprowadzenie gazu może być połączone z niebezpieczeństwem dla zdrowia i życia ludzkiego, powódka zaś posiada instalację elektryczną, która może zastąpić w zupełności urządzenie gazowe.

Sąd Okręgowy cywilny w Krakowie — (sso. Dr. Holländer, Trzaskowski i Szajdzicki) — j. odw. wyrokiem z dnia 27/11 1928 Bc IV 939/28 oddalił powódkę w zupełności z żądaniem skargi.

Z *uzasadnienia:* Prawo do korzystania z aparatu radjoodbiorczego za pomocą anteny zewnętrznej nie wypływa z samej umowy najmu, przy najnowszych zaś wynalazkach możliwe jest nabycie aparatu, nie wymagającego anteny ani uziemienia. Właściciel domu nie jest obowiązany do zezwolenia na przebijanie i dziurawienie murów, celem wprowadzenia urządzenia gazowego. Stanowisko właściciela nie sprzeciwia się przepisom § 1295 ust. 2 u. c. i § 914 u. c., skoro powódce, która dotychczas od lat kilkunastu urządzenia gazowego nie posiadała, nie grozi przez to żadna szkoda, korzystanie zaś właściciela ze swych uprawnień, powodujące przeszkody do osiągnięcia jedynie wyższego stopnia wygody przez powódkę, nie wykracza przeciw zasadom uczciwego obrotu.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Müller, Hroboni i Dr. Wawrzkowicz, Prok. Starzewski) — na rewizję powódki uchylił zaskarżony wyrok a zarazem wyrok I instancji i polecił ponowienie rozprawy oraz wydanie nowego rozstrzygnięcia.

Z *uzasadnienia:* Założenie prawne zaskarżonego wyroku, jakoby domaganie się powódki u pozwanej, jako właścicielki odnośnej realności, zezwolenia na zaprowadzenie w mieszkaniu powódki urządzenia gazowego i ustawienia na dachu domu zewnętrznej radjowej anteny, było zasadniczo niedopuszczalne, bo wkracza w prawa pozwanej bez istotnej potrzeby, a nie wypływa z umowy najmu, zawartej jeszcze w r. 1916, jest chybione i nie znajduje oparcia w wynikach rozprawy. Przedewszystkiem zaznaczyć należy, że żyjemy w zmienionych warunkach, do których wypada przystosować ustawy, aby umożliwić społeczeństwu korzystanie z nowoczesnych zdobyczy kultury i wynalazków, o ile to tylko w ramach obowiązujących ustaw jest możliwe i dopuszczalne. O ile więc właściciel bez uzasadnionej podstawy uniemożliwia swemu lokatorowi korzystanie z postępowych, nowoczesnych urządzeń, zapewniających mu większą wygodę w używaniu zajmowanego mieszkania lub podnoszących użyteczność tegoż, to takie widoczne nadużywanie prawa własności przez właściciela domu, polegające tylko na kaprysie lub szykanie, wedle zasady prawnej, wyrażonej w końcowem zdaniu ust. 2 § 1295 u. c., nie zasługuje na ochronę prawną. Z tego punktu widzenia prawo powódki do korzystania z istniejącego już rzekomo w domu pozwanej urządzenia gazowego nie mogłoby być kwestjonowane, o ile by chodziło

tylko o połączenie tego urządzenia z mieszkaniem powódki, o ile ono dałoby się uskutecznić (oczywiście na koszt powódki) sposobem łatwym, bez wyrządzenia pozwanej istotnej szkody. Wspomniane uprawnienie powódki wypływa mimo braku wyraźnej umowy w sposób domniemany ze stosunku najmu (§§ 1096, 1098, 1110, 318, 294 u. c.). W świetle tych rozważań okoliczność, czy w realności pozwanej jest już założona instalacja gazowa, miała w tym sporze rozstrzygające znaczenie. Sprawa w tym kierunku nie została jednak wyjaśniona, wskutek czego brak ustaleń faktycznych, któreby mogły służyć za podstawę do rozstrzygnięcia rewizyjnego. Nie zbadano też, czy doprowadzenie urządzenia gazowego do mieszkania powódki byłoby połączone z rzeczywistą szkodą dla pozwanej lub z dalej idącem naruszeniem substancji budynku. Przesłanka faktyczna zaskarżonego wyroku, jakoby w tym celu było konieczne prucie i przebijanie murów, nawet leżących poza mieszkaniem powódki, jest dowolne i nie znajduje oparcia w aktach, co uzasadnia przyczynę rewizyjną z l. 3 § 503 p. c.

—o—

14) **Lokator ma prawo w razie uszkodzenia najmowanego lokalu, przeprowadzić naprawy zmierzające do uczynienia lokalu zdatnym do użytku, nawet wbrew woli wynajmującego.**

Orzeczenie Izby III S. N. z dnia 8 października 1929, Rw. 361/29.

Sąd powiatowy w Gorlicach — (s. p. Rosiński) — wyrokiem z 18/4 1928 Rw. 561/29 orzekł, że pozwani winni pozwolić powodom na przywrócenie lokalu sklepowego, wynajmowanego przez powodów w domu pozwanych, do pierwotnego stanu i zezwolić na wykonanie tych robót na podstawie uzyskać się przez nich mającej koncesji przez władzę budowlaną.

Z uzasadnienia: Aczkolwiek żądanie skargi może okazać się bezprzedmiotowem na wypadek, gdy władza budowlana koncesji nie udzieli, mimo to należało orzec w myśl żądania skargi, skoro przywrócenie lokalu sklepowego do pierwotnego stanu z fachowego punktu widzenia jest wykonalne.

Sąd Okręgowy w Jaśle — (sso. Dr. Kosman, Dr. Flis i Wachtel) — wyrokiem z 26/11 1928 Bc. III 423/28 oddalił powodów z żądaniem skargi.

Z uzasadnienia: Żądanie powodów opiera się na tytule odszkodowawczym z § 1323 u. c. wobec wyrządzenia powodom przez pozwanych szkody, przez wybicie dziury w sufi-

cie lokalu sklepowego, na zasadzie czego powodowie mogą się od pozwanych domagać przywrócenia do pierwotnego stanu, nie mogą zaś roszczenia swego zmieniać w ten sposób, że obowiązek świadczenia ze strony pozwanych ma być zastąpiony przez obowiązek znoszenia działań strony powodowej. W szczególności brak także przepisów ustawowych, którеby nakładały na najmodawcę obowiązek powyższego rodzaju.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Dr. Bresiewicz, Hroboni i Kraus. — Prok. Dr. Łopuszański)— na rewizję powodów; uchylił wyrok odwoławczy i polecił sądowi odwoławczemu ponowienie rozprawy i wydanie ponownego orzeczenia.

Z *uzasadnienia:* Wedle twierdzeń skargi, pozwani przez rozmyślne wybicie dziury w suficie lokalu sklepowego. najmowanego w ich realności przez powodów, pozbawili ich możności dalszego używania tego lokalu, a w następstwie zarobkowania. Domagają się więc powodowie w tym sporze, aby pozwani zezwolili im na przyprowadzenie lokalu sklepowego do pierwotnego stanu przez uskutecznienie koniecznego w tym celu remontu. Jak z tego widać, zasadą skargi nie jest żądanie odszkodowania w myśl § 1323 Kod. cyw., jak to mylnie Sąd odwoławczy przyjmuje, ale roszczenie, wypływające ze stosunku najmu i oparte na przepisach §§ 1096 i 1097. Nie można też zgodzić się z zapatrywaniem prawnem, wyrażonem w dalszem uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, jakoby lokator, mimo, że wynajmujący nie chce uskutecznić koniecznych napraw, nie mógł ich sam uskutecznić w zastępstwie wynajmującego. Pod tym względem uważać należy lokatora narówni ze sprawującym cudze interesy bez zlecenia (§ 1036 Kod. cyw.), jak to wynika z § 1097 Kod. cyw. Z tego wypływa dalszy wniosek, że lokator może domagać się od właściciela zezwolenia na przeprowadzenie remontu, którego tenże przeprowadzić nie chce i zabezpieczyć się w ten sposób przed zarzutem samowładnego i bezprawnego działania ze strony wynajmującego. Powinien był więc Sąd odwoławczy przystąpić do rozpatrzenia dalszych zarzutów, zawartych w odwołaniu pozwanych od wyroku Sądu I, w szczególności też zająć się rozstrzygnięciem pytania, czy w ramach udzielonego pozwanym konsensu budowlanego, oraz ze względu na grożące niebezpieczeństwo zawalenia się domu, mieszczącego lokal sklepowy powodów i na wydany nakaz opieczętowania uchwałą Magistratu m. Gorlic z dnia 5/9 1927, przyprowadzenie wspomnianego lokalu do pierwotnego stanu będzie obecnie dopuszczalne i możliwe.

—o—

(5) **Powództwo z tytułu odszkodowania za zaginioną przesyłkę kolejową, służy przeciw Skarbowi Państwa.**

Orzeczenie Izby III z dnia 24 września 1929 R. 380/29.*)

Sąd Okręgowy cywilny we Lwowie oddalił powoda z żądaniem pozwu przeciw Skarbowi Państwa o zapłatę 2385 zł. zpn. (Wyrok z 11/12 1928 Cg. II 284/28).

Z uzasadnienia: Powód domaga się odszkodowania za zaginioną przesyłkę kolejową od Skarbu Państwa, aczkolwiek wedle rozporządzenia Prezydenta R. P. z dnia 24/9 1926 Nr. 568 Dz. U. R. P. zarząd kolejami państwowemi i majątkiem Skarbu Państwa należącym do użytku koleji, został oddany przedsiębiorstwu „Polskie koleje państwowe", które stanowi samoistną osobę prawną przeciw której powinno być skierowane powództwo.

Sąd Apelacyjny — (S. S. A. Bühn, Socha i Łukawiecki) we Lwowie wyrokiem z dnia 8/3 1929 Bc. I 83/29 uchylił wyrok I instancji z poleceniem przeprowadzenia rozprawy i pominięcia przyjętej przeszkody prawnej.

Z uzasadnienia: W rozporządzeniu Prezydenta R. P. z 24/9 1926 brak przepisu uchylającego prawo powództwa przeciw Skarbowi Państwa z tytułu zobowiązań zaciągniętych przez przedsiębiorstwo „Polskie koleje państwowe", które aczkolwiek jest samoistną osobą prawną, lecz nie posiada majątku. Skarb Państwa jako właściciel majątku odpowiada tedy za wszelkie zobowiązania przedsiębiorstwa, na zasadzie przejęcia obcego długu (§ 1494, 1405 u. c.). Przedsiębiorstwo „Polskie koleje państwowe" mogłoby być również skarżone z tytułu pełnomocnictwa, atoli o to w danym razie nie chodzi, skoro nie było skarżone. Chodzi o powództwo przeciw Skarbowi Państwa, a to służy powodowi.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Bańkowski, Bresiewicz i Kraus. — Prok. Łopuszański) — nie uwzględnił rekursu Prokuratorji generalnej.

Z uzasadnienia: Sentencja zaskarżonej uchwały jest słuszna, aczkolwiek Sąd Najw. w zupełności nie podziela pobudek wyrażonych w zaskarżonej uchwale. Pytania sporne są:

I. Czy utworzone rozporządzeniem Prez. Rzplitej z 24 września 1926 (D. U. poz. 568) przedsiębiorstwo „Polskie koleje państwowe" stanowi odrębną jednostkę o charakterze osoby prawnej pomimo, iż rozporządzenie to nie zostało dotychczas wykonane, a w szczególności nie powołano do życia władz tego przedsiębiorstwa.

II. Czy z działalności tego przedsiębiorstwa uprawnione i zobowiązane jest przedsiębiorstwo samo, czy możliwie także Skarb Państwa?

Pytania te rozważał Sąd Najwyższy w dniu 8/6 1929

*) Zob. orzecz. S. N. z $^{1}/_{10}$ 1929 Nr. 10-11. Gł. Pr. z r. 1929. Str. 421 i n.

w składzie połączonych izb cywilnych i potwierdził pytanie pod I) z następujących przyczyn:

(Uzasadnienie to opuszczamy w tem miejscu, odsyłając Sz. Czytelnika do wzmiankowanego powyżej w uwadze orzecz. S. N. z 1/10 1929 w Nrze 10—11 Gł. Pr. z r. 1929. Tutaj przeto ogłaszamy tylko zakończenie motywacji orzeczenia S. N. z 24/11 1929, które brzmi następująco:)

„W przeważnej liczbie sporów kolejowych ze Skarbem Państwa lub Polsk. Kolejami Państw. spotkać się można z zarzutem, że bądź Skarb, bądź Koleje nie mogą być stroną procesową, a niewłaściwe skierowanie skargi pociąga za sobą jej odrzucenie i najczęściej utratą roszczenia (wskutek krótkiego czasu przedawnienia).

Sąd Najwyższy jest jednak zdania. że takie prawnie ścisłe wnioski przeoczyłyby obecną sprzeczność stanu faktycznego ze stanem prawnym, oraz tę okoliczność, że obecnie nie da się odróżnić, czy Ministerstwo Komunikacji i podległe mu Dyrekcje Koleje działają w poszczególnych wypadkach faktycznie imieniem Skarbu Państwa, czy imieniem nowo utworzonej osoby prawnej, bo zawsze działają w zastępstwie odrębnego przedsiębiorstwa P. K. P. Nie można przeto w czasie przejściowym traktować tych spraw nazbyt formalistycznie, zwłaszcza, że w skutkach jest zupełnie to samo, czy stroną w sporze jest Skarb Państwa, czy są nią Polskie Koleje Państwowe (por. art. 4 rozp. Prezyd. Rzp. poz. 568/26 D. U.).

W tem mieści się także odpowiedź na pytanie II na wstępie podniesione".

—o—

16) **Nadwyrężenie zdrowia, jakiego doznaje leśniczy przez nadmiernie wysilające pełnienie obowiązków służbowych podczas polowania, nie należy do wypadków ulegających zgłoszeniu do Zakładu ubezpieczeń od wypadków po myśli postanowień artykułu 4 ustawy z 7 lipca 1921 Nr. 65 poz. 413 Dz. U. R. P.. uzupełniającego postanowienia § 1 ustawy z 28/12 1887 Dzpp. Nr. 1 ex 1888, odnośnie do pracowników zatrudnionych w gospodarstwach rolnych i leśnych.**

Orzeczenie Izby III S. N. z d. 22 października 1929 r. Rw. 887/29.

Sąd powiatowy w Brzesku — (Ssp. Dr. Pochoński) — wyrokiem z dnia 24/12 1927 C II 257/27 oddalił powoda z żądaniem skargi o rentę dożywotnią od pozwanego.

Z uzasadnienia: Żądanie skargi oparte na twierdzeniu, że pozwany. jako właściciel zatrudniający powoda w swem gospodarstwie leśnem. poniechał dwukrotnie zgłoszenia do Zakładu Ubezpieczeń od wypadków, choroby powoda

skrętu kiszek, której powód uległ wskutek przemęczenia udziałem w polowaniu (nagonka), przedstawia się jako pozbawiona podstawy prawnej, gdyż choroba skrętu kiszek, nie może uchodzić za zdarzenie, któreby po myśli zasad, wyrażonych w § 1311 k. c. można uważać za przypadek uzasadniający odszkodowanie wedle § 1 ustawy z d. 28/12 1887 Dzpp. Nr. ex 1888 uzupełnionej rozp. z 24/III 1922 Nr. 37 poz. 311. Do wypadku choroby, której uległ powód, mogłyby mieć zastosowanie tylko przepisy o odszkodowaniu zamieszczone w ustawie z 19/V 1920 o obowiązkowem ubezpieczeniu na wypadek choroby. Poniechanie zgłoszenia tej choroby do Zakładu ubezpieczeń od wypadków, nie mogło się tedy stać podstawą do odpowiedzialności pozwanego wobec powoda, skoro tenże nie miał obowiązku zgłoszenia, zgłoszenie zaś samo nie odniosłoby skutku.

Sąd Okręgowy cywilny w Krakowie — (sso. Dr. Romański, Dr. Trzaskowski i Szajdzicki) — wyrokiem z dnia 5/4 1928 Bc V 176/28 nie uwzględnił odwołania powoda.

Z uzasadnienia: Ustawa o ubezpieczeniu z d. 28/12 1887 Dzpp. Nr. 1 ex 1888 nie podaje określenia „wypadku", a Sąd odw. opierając się na treści postanowień §§ 1, 5, 29, 31, 33, 34 tej ustawy i § 6 u. c. uznaje za wypadek, w zrozumieniu powyższej ustawy, takie niezwykłe zdarzenie, które nagle i niezależnie od woli danej osoby z zewnątrz na nią szkodliwie oddziaływa. Ani polowania, ani bieganiny i przemęczenia się powoda na polowaniu, nie można uważać za zdarzenie, któreby odpowiadało powyższemu pojęciu, tembardziej jeśli się zważy, że udział w polowaniu należy do zwyczajnych czynności zawodowych leśnika, jakim był powód. Nie może być więc w danym razie mowy o obowiązku pozwanego zgłoszenia wypadku choroby w Zakładzie ubezpieczeń od wypadków, ani też o odpowiedzialności pozwanego z powyższego tytułu.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Stefko, Bańkowski, Kraus. Prok. Łopuszański) — nie uwzględnił rewizji powoda.

Z uzasadnienia: Sąd Najwyższy podziela zapatrywanie prawne zaskarżonego wyroku, że powód nie doznał wypadku, jaki ma na myśli art. 4 ustawy z 7/7 1921 Nr. 65, poz. 413 Dz. U. R. P., uzupełniający postanowienia § 1 ustawy z 28/12 1887 Nr. 1 ex 1888 w brzmieniu ustawy z 20 lipca 1894 Nr. 368 Dz. U. P. odnośnie do pracowników zatrudnionych w gospodarstwach rolnych i leśnych. Bieganie i przemęczenie się powoda, pełniącego służbę leśniczego w czasie polowania, nie może być bowiem uważane za niezależne od woli powoda, niezwykłe a nagłe wydarzenie zewnętrzne. Choćby zatem to wydarzenie wywołało u powoda szkodliwe skutki w postaci choroby skrętu kiszek,

to nie powstał jeszcze przez to wypadek, któryby pozwany po myśli postanowień § 79 pow. ustawy, jako służbodawca powoda obowiązany był zgłosić w Zakładzie Ubezpieczeń od wypadków. Jeżeli zaś pozwany nie miał obowiązku zgłoszenia, to nieuzasadnione są roszczenia powoda, oparte na zaniedbaniu pozwanego w tym względzie.

—o—

17) **Prawo do odszkodowania tytułem doznanej zniewagi nie uzasadnia żądania nawiązki. Oczernianie osoby zamężnej przez rozgłaszanie faktu rzekomo popełnionej przez nią zdrady małżeńskiej, jest wystarczającą przesłanką do żądania odwołania nieprawdziwych wieści i ogłoszenia tego odwołania w myśl § 1330/2 u. c.**

Orzeczenie Izby III S. N. z 22/V 1929 Rw. 599/29.

Sąd powiatowy w Krośnie — (s. s. o. Kronenberg) — wyrokiem z dnia 22/III 1928 C III 510/27 **orzekł w myśl żądania** pozwu, że pozwany winien odwołać fałszywe oczernienie powódki o popełnienie zdrady małżeńskiej, przez utrzymywanie stosunków cielesnych z Z. L. oraz odwołanie tego oszczerstwa ogłosić, nadto zapłacić powódce kwotę 200 zł. zpn. tytułem odszkodowania za cierpienia moralne i fizyczne spowodowane oszczerstwem.

Sąd Okręgowy w Jaśle — (wicepr. Flis, s. s. o. Dr. Kosman i Wachtel) — j. odwoławczy wyrokiem z 22/10 1928 Bc III 382/28 na apelację pozwanego **oddalił powódkę** z żądaniem pozwu, nie znajdując w fakcie oczernienia powódki przesłanek do żądania odwołania oraz uznając żądanie nawiązki jako nieuzasadnione w ustawie.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Dr. Barański, Müller i Grabbowski) — na rewizję powódki orzekł w myśl żądania pozwu co do obowiązku pozwanego do odwołania fałszywych wieści i ogłoszenia tego odwołania, z resztą zaś roszczenia powódkę oddalił.

Z uzasadnienia. Pobudki zaskarżonego wyroku są zupełnie trafne, o ile chodzi o żądanie odszkodowania pieniężnego. Powódka policza sobie to odszkodowanie według treści pozwu za ból, cierpienia fizyczne i moralne, przebyte choroby, więc tytułem nawiązki. Takiego odszkodowania jednak § 1330/1 u. c. obrażonemu nie przyznaje, zastrzegając wyraźnie, że może on żądać tylko zwrotu rzeczywistej szkody i utraconego zysku. Niesłusznie jednak przyjmuje Sąd, że w danym wypadku nie zaistniały przesłanki, od których według § 1330/2 u. c. zależy prawo żądania odwołania nieprawdziwych wieści i ogłoszenia tego odwołania. Według ustaleń Sądu I, których Sąd II w niczem nie zmienił, pozwany oczernił powódkę przed jej mężem, oświadczając mu wbrew prawdzie i wbrew lepszej wiedzy, że po-

wódka dopuściła się zdrady małżeńskiej (cudzołostwa). Ponadto pozwany rozgłaszał te wiadomości we wsi. Wskutek tego między małżonkami wynikły poważne niesnaski i czynne zniewagi, a nawet doszło do tego, że małżonkowie zerwali spólność małżeńską i przez rok mieszkali osobno. Przez ten czas powódka nie otrzymywała od męża utrzymania. Pozwany przez rozpowszechnianie wieści nieprawdziwej i oszczerczej naraził na niebezpieczeństwo powodzenie powódki, mianowicie jej pożycie małżeńskie, które było aż do tego czasu dobre. Pozwany jest więc obowiązany do zadośćuczynienia w myśl ust. 2 § 1330 u. c.

—o—

18) **Spłata pożyczki zaciągniętej w kasie sierocej, dokonana bez zezwolenia sądu i przedterminowo t. j. poza planem umorzenia, nie może być uważana za uskutecznioną prawnie, wobec czego brak zastrzeżenia co do dochodzenia nadwyżki roszczenia (§ 40 l. 1 rozp. o przerach.) nie stoi na przeszkodzie przerachowaniu. Wykreślenie odnośnej należności z hipoteki, będzie miało wpływ tylko na stopień pierwszeństwa tej należności.**

Orzeczenie Izby III S. N. z 20 listopada 1929 R 377/29.

Sąd Najwyższy nie uwzględnił zażalenia zobowiązanego od uchwały **Sądu Okręgowego w Cieszynie** z 16/III 1929 R II 64/29, którą zatwierdzono uchwałę **Sądu grodzkiego w Cieszynie** z 28/I 1929 Nc I 744/29, a w której pożyczkę z kasy sierocej w kwocie 4000 kor. zabezpieczoną na realności dłużnika przerachowano na sumę 1063 zł.

Z uzasadnienia: Zgodne z treścią aktów jest stwierdzenie w zaskarżonych uchwałach okoliczności, że spłata wspomnianej pożyczki, względnie jej reszty nastąpiła **bez zezwolenia sądu** i przedterminowo t. j. poza planem umorzenia. Wśród takich warunków zapłata nie może być uważana za uskutecznioną prawnie (§§ 39 i 45 instr. z 24/6 1859 Nr. 123 D. U.) i nie skutkuje umorzenia zobowiązania (§§ 1424 i 1413 k. c.). Wobec tego brak zastrzeżenia, przepisanego ustawą (§ 40 l. 1 rozp. o przerach.) co do dochodzenia nadwyżki roszczenia, nie stał na przeszkodzie przerachowaniu, a prawomocne wykreślenie odnośnej należności z hipoteki będzie miało wpływ tylko na stopień pierwszeństwa tej należności (§ 40 l. 2 cyt. rozp.). Skoro zaś wyjaśnienie rozstrzygających okoliczności mogło nastąpić na podstawie miarodajnego stanu aktów i nie zależało wcale od wdrożenia formalnego postępowania dowodowego, odsyłanie którejkolwiek ze stron w myśl § 2 l. 7 pot. niesp. do drogi sporu nie było potrzebne. Zagadnienie odnośne mogło być rozstrzygnięte w postępowaniu niespornem, skoro chodziło o dopuszczalność przerachowania i ocenę zachodzą-

cych w związku z tem pytań wstępnych (§ 40 l. 1 rozp. przer.).

—o—

19) Prawomocna uchwała walnego zgromadzenia spółdzielni, ustalająca sposób spłaty wkładek oszczędnościowych członków spółdzielni, wyklucza postawione następnie żądanie przerachowania tych wkładek w myśl przepisów rozp. o przerachowaniu.

Orzeczenie Izby III S. N. z 14 maja 1929 Rw 1067/28.

Sąd Okręgowy w Jaśle — (s. s. o. Belniak, Żywczak, i Rząca) — wyrokiem z 5/10 1927 Cg I 17/27 przyznał powodowi od pozwanej spółdzielni kwotę 965 zł. 40 gr. zpn. tytułem zwrotu wkładki oszczędnościowej ulokowanej przez powoda w r. 1919 w łącznej kwocie 14000 koron i obniżonej do 20% na zasadzie uchwały walnego zgromadzenia spółdzielni w r. 1925.

Sąd Apelacyjny w Krakowie — (s. s. a. Turski, Jendl i Piątkowski) — wyrokiem z 27 stycznia 1928 Bc III 648/27 nie uwzględnił apelacji co do rzeczy samej.

Z uzasadnienia: Ponieważ powód nie zaskarżył uchwały walnego zgromadzenia w terminie zakreślonym w art. 50 ust. 2 ustawy o spółdzielniach, nie jest już więcej uprawniony do zaskarżenia ustalonego tą uchwałą sposobu przerachowania swej wkładki oszczędnościowej. Dlatego też i domaganie się przerachowania wkładki na zasadach rozporządzenia o przerachowaniu, jest w obecnym stanie rzeczy niedopuszczalne.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Dr. Bresiewicz, Hroboni i Dębicki) — **nie uwzględnił rewizji powodu.**

Z uzasadnienia: Sąd rewizyjny podziela zapatrywanie prawne, wyrażone w wyroku apelacyjnym, że w myśl art. 50 ust. z 29/10 1920 poz. 733 Dz. u., który w danym wypadku wchodzi w zastosowanie, prawomocne uchwały walnego zgromadzenia spółdzielni obowiązują wszystkich członków i że ci członkowie nie mogą już tych uchwał zaczepić w drodze sporu, jeśli ich nie zaskarżyli w nieprzekraczalnym 6-tygodniowym, ustawowym terminie, licząc od daty walnego zgromadzenia. Wypadek ten właśnie tutaj zachodzi, a wobec tego wiąże powoda prawomocna uchwała Walnego Zgromadzenia, ustalająca sposób spłaty wkładek oszczędnościowych, przyjmowanych wyłącznie tylko od członków, albowiem powód był członkiem pozwanej spółdzielni*). Wobec tego odpada po-

---

*) Innego zapatrywania jest autor komentarza wydanego w r. 1926 do Kodeksu spółdzielczego, Wład. Jenner (Lwów. Spółka wyd. „Kodeks“). Twierdzi on w uwadze 4-tej do art. 50 ust. o spółdzielniach, że „uchwały nie zaskarżone w terminie nie zawsze stają się prawomocne. Uchwały powzięte z uchybieniem przepisom formalnym

trzeba rozpatrywania pytania prawnego, czy do pozwanej spółdzielni przy przerachowaniu wkładek oszczędnościowych stosować należy postanowienia ust. 9 § 17 rozp. o przerachowaniu, czy też przepisy ust. 3 lub 5 tego §-fu rozp., oraz, czy do pozwanej stosować należy § 31/1 i 37/3 rozp. Prez. R. P. z d. 25 6 1924 poz. 542 D. U. R. P. o bilansowaniu w złotych.

—o—

20) **Brak kolejności indosów powoduje przerwę łańcucha wekslowego, której następstwem jest brak legitymacji formalnej do zaskarżenia wekslu.**

Jak długo podpis na wekslu nie jest skreślony, musi on mieć ważność wobec przepisu art. 46 ord. weksl.

Orzeczenie Sądu Najwyższego, Izba III, z 30 grudnia 1929 Rw. 1705/29.

Sąd okręgowy j. Handlowy (S. S. O. Lion) **uchylił** wekslowy nakaz zapłaty.

Stan rzeczy był następujący: Pozwani J. R. i A. R. wręczyli weksel in bianco adwokatowi A. celem zdyskontowania go. Weksel zawierał podpis Ks. Ob. jako wystawcy i żyranta oraz pozwanych J. R. i A. R. jako akceptantów. Adwokat A. oddał ten weksel Wład. P. w zastaw i otrzymał od niego 300 dol. Wład. P. umieścił swój podpis nad podpisem Ks. Ob., tak, że sam został wystawcą weksla, a pod swoim podpisem wystawcy umieścił wyraz „przyjmujemy" tak, że Ks. Ob. stał się akceptantem. — Na odwrotnej stronie weksla położył Wład. P. (wystawca) podpis swój **pod** podpisem Ks. Ob. Następnie indosował weksel na powódkę H. D., która uzyskała wekslowy nakaz zapłaty.

Pozwani zarzucili brak legitymacji wekslowej powódki z powodu braku ciągłości indosów, a wnioskowi powódki o wydanie wekslu w celu skreślenia podpisu Ks. Ob. wzgl. uważanie tego podpisu za nieistniejący. Sąd odmówił.

Sąd Apelacyjny we Lwowie (S. S. A. Mierzwiński, Czajkowski i Socha) zniósł wyrok powyższy dla zbadania merytorycznych zarzutów. przyczem wyraził następujące zapatrywanie prawne:

„Podpis Ks. Ob. jest bez znaczenia, gdyż weksel nie został na jego zlecenie wystawiony. Zresztą przysługuje każdemu prawnemu posiadaczowi wekslu prawo do skreślenia zbędnych pdpisów a ograniczenie z art. 49 ustawy

---

o zwoływaniu Walnych Zgromadzeń n. p. o zapowiedzeniu porządku obrad, prowadzeniu narad i t. p. stają się prawomocne po bezskutecznym upływie czasokresu do zaskarzenia. Natomiast uchwały sprzeczne z przepisami natury **materjalnej**, zwłaszcza z mającymi na celu ochronę osób trzecich (wierzycieli) są **bezwzględnie nieważne, chociaż** nie były zaskarzone. (Wg.)

wekslowej stosuje się tylko do indosanta, który weksel wykupił.

Gdy Wład. P. podpisał weksel jako wystawca i przeniósł go indosem in bianco na powódkę, a pomiędzy oba podpisy dostał się całkiem zbędny podpis Ks. Ob., którego za ważny indos nie można uważać, mylne jest zapatrywanie, iż z braku pierwszego indosu wystawcy i remitenta nie zaistniało wogóle w łańcuchu indosów pierwsze ogniwo stanowiące punkt wyjścia dla obiegu wekslowego.

Powódka wykazała zatem w dostateczny sposób formalną legitymację do zaskarżenia wekslu przeciw akceptantom".

Po ponownej rozprawie **Sąd okręgowy j. handlowy** (S. S. O. Lion) **utrzymał w mocy** wekslowy nakaz zapłaty, gdyż związany poglądem prawnym Sądu Apel. nie mógł z wyników dowodów ustalić słuszności zarzutów merytorycznych.

Sąd Apelacyjny (S. S. A. Mierzwiński, Bühn i Negrusz) wyrok ten **zatwierdził.** (Bc I 37/27).

Sąd Najwyższy (Dworski, Rutkowski i Lorenz) **zniósł** oba wyroki niższych Sądów dla uzupełnienia rozprawy, poczem znowu zapadły orzeczenia Sądów niższych **utrzymujące** w mocy wekslowy nakaz zapłaty.

Z Motywów II inst.: „W pierwszym rzędzie zastanowić się wypada nad tem, czy powódka ma formalną legitymację do wniesienia skargi wekslowej. Otóż kwestja ta została rozstrzygnięta dla niej dodatnio uchwałą tutejszego Sądu z dnia 10 lutego 1927 Lcz.: Bc I 37/27/3 względnie wyrokiem z dnia 2 marca 1928. Lcz.: Bc I 120/28, a z pierwszego zdania powodów rozstrzygnięcia wyroku Sądu Najwyższego z dnia 12 czerwca 1928 III Rw. 1006/28-1 nie można wyciągać wniosku jakoby była ona nadal otwartą, zwłaszcza, że w wyroku Sądu Najwyższego poza ogólną wzmianką o zasadności przyczyny rewizyjnej z § 503. 4 proc. cyw. niema wcale mowy o legitymacji formalnej powódki. Do motywów poprzednich przemawiających za przyjęciem legitymacji, dodaje się jeszcze to, że wobec braku nazwiska Ks. Ob. w adresie uznać należy podpis jego na pierwszej stronie wekslu mimo nadpisu nad jego nazwiskiem: „przyjmujemy" jako podpis wystawcy, że zatem wystawców było dwóch, że kolejność podpisów ich na odwrotnej stronie wekslu jest wobec tego bez znaczenia i że powódka jest osobiście legitymowana z indosu in bianco po myśli art. 15 prawa wekslowego.

Sąd Najwyższy (Bresiewicz, Grabowski i Flach) uwzględnił rewizję pozwanych i zmienił wyroki sądów niższych, **uchylając wekslowy nakaz zapłaty.**

Uzasadnienie: „Z przytoczonych w rewizji przyczyn zaskarżenia z § 503 l. 3 i 4 p. c. wymieniona w ostatnim ustępie jest uzasadniona. Błąd prawny Sądu Odwoławczego polega najpierw na tem, że zaliczył prócz Wład. P. także Ks. Ob. do wystawców spornego wekslu, dalej, że uznał kolejność ich podpisów na odwrotnej stronie wekslu jako będącą bez znaczenia, a w końcu, że nie uwzględnił zarzutu pozwanych braku uprawnienia powódki do zaskarżenia wekslu z art. 15 ord. weksl. — Sama powódka nie uważa Ks. Ob. za wystawcę wekslu w następstwie uprawnionego jako remitenta do indosowania tego wekslu, gdyż przy rozprawie z dnia 19/10 1926 domagała się wydania jej wekslu celem skreślenia podpisu Ks. Ob. na odwrotnej stronie wekslu jako zbędnego, względnie oświadczyła, że uważa ten podpis za skreślony. — Ponadto tak dodatek „przyjmujemy" umieszczony na wekslu, jako też zaprotestowanie tegoż przeciw Ks. Ob. jako przyjemcy nawet w braku umieszczenia jego adresu na wekslu wskazuje, że Ks. Ob. podpisał sporny weksel w charakterze przyjemcy a nie wystawcy. Zresztą, gdyby nawet przyjąć, że wystawcami tegoż wekslu i remitentami byli P. i Ks. Ob., to pierwszy indos in bianco musiałby pochodzić od nich obu, a to mogłoby nastąpić przez umieszczenie ich podpisów **w równej linji** a nie jednego pod drugim. — Przy tym ostatnim sposobie umieszczenia podpisów zwłaszcza z pozostawieniem miejsca między podpisami do ewentualnej przemiany indosu in bianco na indos wypełniony, jak to ma miejsce przy spornym wekslu, nie przenoszą obaj t. j. p. P. i Ks. Ob. posiadanie wekslu na powódkę bezpośrednio, lecz Ks. Ob. przenosi je na P., a dopiero ten ostatni na powódkę. Dlatego kolejność podpisów ich obu nie jest bez znaczenia, jak to przyjmuje Sąd Odwoławczy. — Skoro się zaś przyjmie zgodnie z osnową spornego wekslu, że wystawcą i remitentem był tylko Wład. P., musiałby dla utrzymania koniecznego łańcucha indosów (art. 15 ord. weksl.) pierwszy indos na odwrotnej stronie wekslu pochodzić od Wład. P. a nie od Ks. Ob. — Ten ostatni nie będąc sam w czasie indosowania wekslowo uprawnionym do przeniesienia indosem posiadania wekslu, nie mógł go ważnie przenieść na Wład. P. Wskutek więc wciśnięcia się Ks. Ob. między remitenta P. a indosanta P. została przerwana przepisana powyższym artykułem kolejność indosów. — Słusznym zatem okazał się zarzut pozwanych braku wykazania ze strony powódki prawnego posiadania spornego wekslu. — Błędne też jest zapatrywanie Sądu Odwoławszego, wyrażone w uchwale tegoż z 1. II. 1927 Lcz.: Bc I 37/27/3, na którą tenże Sąd w swych motywach się powołuje, w szczególności, że podpis Ks. Ob. jest bez znaczenia, ileże jak długo podpis

faktycznie nie jest skreślony musi on mieć wobec przepisu art. 46 ord. weksl. ważność. Nie może też zapobiedz brakowi łączności indosów zamiar powódki skreślenia wedle jej zdania zbędnego podpisu Ks. Ob., ani też jej oświadczenie. że uważa ten podpis jako skreślony, gdyż fakt istnienia podpisu mimo tych zastrzeżeń pozostaje nadal faktem istniejącym. Gdy powyższy brak ustawowy wystarcza do uchylenia zaskarżonego wekslowego nakazu zapłaty, zbędne było roztrząsanie dalszych wywodów rewizji dotyczących zaistnienia wymogów z art. 16 ord. weksl."

Podał Dr. Hentryk Landesberg.

—o—

21) Decyzja sądu grodzkiego uchylająca orzeczenie komisji rozjemczej dla załatwienia zatargów między pracodawcami a robotnikami rolnymi nie następuje wyrokiem na skutek skargi strony interesowanej. Orzeczenie takie ulega rozpatrzeniu przez sędziego grodzkiego właściwego w myśl 49 l. 6 nor jur. tylko na skutek wniosku egzekucyjnego zaopatrzonego wierzytelnym odpisem orzeczenia, wedle zasad postępowania cywilnego tego sędziego obowiązujących, a więc wedle przepisów §§ 425—430 p. c.

Orzeczenie Izby III S. N. z 8 maja 1929 Rw 1570/28.

Sąd powiatowy w Radłowie — (s. p. Biedroń) wyrokiem z dnia 13.12 1927 C 121/27 **oddalił powoda** z żądaniem skargi o uznanie orzeczenia Komisji Rozjemczej przy Inspektoracie pracy obwodu 44 z d. 31/5 1927 za nieważne.

Z uzasadnienia: Sąd rozstrzygnął sprawę wyrokiem w postępowaniu spornem, będąc w tym względzie związany zapatrywaniem prawnem wyrażonem w uchwale Sądu Okręgowego w Krakowie z d. 7/10 1927 R V 635/27, który zmienił uchwałę sądu pow. z d. 6/9 1927 i polecił przeprowadzenie rozprawy i wydanie wyroku. Skargę jednak oddalił, nie dopatrzywszy się w zaskarżonem orzeczeniu ani postępowaniu żadnego z uchybień przewidzianych w art. 21 ustawy z d. 1/8 1929 Nr. 65 poz. 394.

Sąd okręgowy w Krakowie — (s. s. o. Wojdzicki, Dr. Wajda i Traskowski) — wyrokiem z d. 31/3 1928 Bc. V 163/28 na apelację powoda orzekł **w myśl żądania skargi.**

Z uzasadnienia: Sąd odwoławczy jest zdania, że orzeczenie Komisji rozjemczej może i winien sąd procesowy uchylić z urzędu, dla braku skargi w trybie postępowania niespornego, na przypadek spostrzeżenia uchybień wzmiankowanych w art. 21 ustawy z d. 1/8 1919, a to przy sposobności podania wniosku o egzekucję. Niezależnie jednak od tego strona sama może zaskarżyć orzeczenie Komisji z powodu uchybienia z art. 21 cyt. ust. (odmienne orz. S. N. z 15/2 1928 R 90/28 w Przegl.

sąd. z r. 1928 str. 374 i Przegląd prawa i adm. III kw. str. 363—375). Zaskarżenie to ma nastąpić w drodze skargi dla braku odmiennego postanowienia w tej ustawie (§ 1 pat. niesp.) Orzeczenie komisji uznał Sąd odwoławczy za nieważne wskutek pogwałcenia formalności postępowania o tyle istotnych, że wskutek niezachowania ich orzeczenia niepodobna uznać za prawomocne. Uchybienia takiego dopatrzył się we fakcie, iż w skład Komisji, która wydała orzeczenie, wchodził jako jeden z członków delegat, który zarazem był pełnomocnikiem pozwanego w tej sprawie.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Stefko, Dr. Barański i Fedyński) — uwzględniając rewizję pozwanego **zniósł zaskarżony wyrok** i całe poprzedzające postępowanie jako nieważne, **skargę zaś odrzucił.**

Z uzasadnienia: W myśl art. 21 ustawy z 1/8 1919 poz. 394 D. U. R. P. orzeczenia komisji rozjemczej dla załatwienia zatargów między pracodawcami a robotnikami rolnymi, w razie potrzeby ich wykonania, mogą być przez sąd, który byłby właściwy dla rozpoznania danego sporu uchylone w wypadkach tam przewidzianych, a decyzja sądu nastąpić musi w ciągu dni 14 od daty zgłoszenia. Sądem takim jest więc sąd grodzki w myśl § 49 l. 6 nor. jur. Z powyższego przepisu zasadniczego wynikałoby zatem, że decyzja sądu grodzkiego może i powinna nastąpić wyrokiem na skutek skargi przez stronę zainteresowaną wniesionej. Tak jednak nie jest, albowiem skoro w myśl § 25 ust. 1 rozp. wyk. do powyższej ustawy z 4/12 1920 poz. 782 D. U. R. P. Nr. 118 orzeczeń komisyj rozjemczych nie można zaskarżać w drodze apelacji, to tem samem wykluczona jest i zwyczajna skarga przeciw orzeczeniom tychże komisyj (por. także art. 20/4 ust. o ochr. lok. z 11/4 1924) i dlatego zachodzi wytknięta nieważność wyroku z l. 6 § 477 p. c. skutkująca jego zniesienie wraz z całem postępowaniem, jakoteż odrzucenie skargi. Pozostawałoby do rozważenia i rostrzygnienia jeszcze tylko pytanie w jaki sposób i w jakim trybie zapaść ma decyzja sądu w myśl art. 21 ustawy z 1/8 1919 w razie potrzeby wykonania orzeczenia komisji rozjemczej, jeżeli droga skargi jest wykluczona. W tym względzie Sąd Najwyższy opierając się na przepisach §§ 25, 26 i 27 rozp. wyk. jest zdania, że na obszarze b. zaboru austrjackiego, wniosek egzekucyjny zaopatrzony uwierzytelnionym odpisem orzeczenia komisji rozjemczej, złożony w sądzie, rozpatrzy najpierw sędzia właściwy w myśl § 49 l. 6 nor. jur., wedle zasad postępowania cywilnego tego sędziego obowiązujących, a więc wedle przepisów §§ 425—435 p. c. przy udziale stron zainteresowanych a następnie wyda uchwałę podlegającą zaskarżeniu w myśl §§ 514—528 p. c. Jeżeli zaś w rezultacie tego postępowania orzeczenie komisji rozjemczej zostanie uznane za niewadliwe,

sędzia procesowy odstąpi wniosek egzekucyjny do dalszego załatwienia sędziemu egzekucyjnemu, w razie przeciwnym, t. j. w razie uchylenia tego orzeczenia sędzia procesowy prześle odpis uchwały z motywami właściwemu inspektorowi pracy, celem przekazania jej do wiadomości Komisji rozjemczej (§ 28 rozp. wyk.) Wniosek zaś egzekucyjny zwróci stronie przy uchwale uchylającej orzeczenie komisji rozjemczej.

—o—

22) **Jako uprawniające do głosowania w postępowaniu układowem należy przyjąć także wierzytelności zamieszczone w spisie majątkowym dłużnika, choćby odnośni wierzyciele roszczeń swych nie zgłosili. Projekt układu uchwalony z pominięciem wzmiankowanych wierzytelności nie może być zatwierdzony.**

Orzeczenie Izby III S. N. z 18 czerwca 1929 R 440/29.

Sąd Najwyższy nie uwzględnił rekursu rewizyjnego od uchwały **Sądu Apelacyjnego we Lwowie** z d. 15/III 1929, którą zmieniono uchwałę **Sądu okręgowego w Stryju** z 17/II 1928 i odmówiono zatwierdzenia układu przymusowego.

Z uzasadnienia: Wezwanie do zgłoszenia wierzytelności w postępowaniu układowem ma na celu umożliwić wierzycielom uzupełnienie stanu biernego na wypadek, gdyby zestawienie majątkowe dłużnika okazało się niedokładne i zapobieżenie, aby dłużnik przez swawolne opuszczenie poszczególnych wierzytelności nie starał się stworzyć sztucznej większości dla swego wniosku (motywy do §§ 4—6 ord. ukł.). Zaniechanie zgłoszenia wierzytelności przez wierzyciela nie pozbawia wierzytelności upoważnienia do głosowania w rozumieniu § 420 ord. upadł., o ile tylko wierzytelność ta przez dłużnika wykazaną została (§ 39 ord. ukł.). Ordynacja ukł. bowiem nie określa nigdzie skutków niezgłoszenia wierzytelności, ze zgłoszeniem natomiast łączy jedynie skutki w § 9 i 41 ord. ukł. wymienione, do których bynajmniej nie należy nabycie prawa głosowania. Ponieważ w postepowaniu układowem nie ustala się wierzytelności, przeto widoczne jest, że zgłoszenie ma na celu uzyskanie przeglądu wierzytelności i ma dać podstawę do ustalenia prawa głosowania na audjencji ugodowej. Niezgłoszenie zatem wierzytelności przez wierzyciela w niniejszym wypadku nie ma żadnych skutków prawnych, skoro sam dłużnik wierzytelności te uznał i w wykazie stanu majątku, dołączonym do wniosku układowego je umieścił. W ten sposób zaistniała podstawa do ustalenia i przyznania tym wierzytelnościom uprawnienia do głosowania.

Uwaga Redakcji: Możemy tutaj przytoczyć zarazem, jako dotyczącą pokrewnej kwestji prawnej, decyzję Sądu

Apelacyjnego we Lwowie z dnia 26 listopada 1929 w sprawie firmy M. c/a N. we Lwowie, l. cz. I R. 720/29.

Decyzja wydana została na rekurs wierzycielki egzekwującej od uchwały Sądu okręgowego we Lwowie z dnia 21. X. 1929 l. cz. Sa 94/26/18, którą odmówiono dozwolenia egzekucji na podstawie ugody zawartej w postępowaniu układowem z powodu niezgłoszenia egzekwowanej pretensji w post. ukł. Sąd apelacyjny dozwolił tej egzekucji uznając, że fakt niezgłoszenia pretensji przez wierzycielkę jest obojętny dla oceny dopuszczalności egzekucji. Ugoda jest bowiem skuteczna dla wszystkich wierzycieli, chociażby sami pretensji swych nie zgłosili, jeżeli z aktów jest widoczne, że one należą do wierzycieli dłużnika, który zawarł ugodę. Zob. pozatem do powyższego orzeczenia artykuł Dra J. Korzonka p. t. „O t. zw. większości rzeczowej w postępowaniu układowem" w zeszycie niniejszym.

—o—

Dr. ANZELM LUTWAK.

O etykę wolnościową w adwokaturze polskiej.

Fakty i zjawiska, których źródła psychiczne spróbowałem odsłonić w artykule p. t. „U źródeł partyjnictwa dzielnicowego w państwie i w adwokaturze" (Nr. 12 z r. 1929 i Nr. 1—2 z r. b. Gł. Pr.) mnożą i zagęszczają się coraz bardziej złowrogo nad głowami naszemi. Adwokatowi i aplikantowi adwokackiemu w Małopolsce coraz ciężej wśród nich oddychać, coraz trudniej wśród nich się ostać. Mimowoli tedy nasuwa się — chociażby na ryzyko cierpko-szyderczego grymasu niektórych najtrzeźwiejszych i najnieczulszych realistów — romantyczne przyrównanie wspomnianych faktów i zjawisk do nawalnicowych chmur, spędzanych biczyskami przez wichry na pole gromowej rozprawy.

Nawet już zresztą najtrzeźwiejsi, najniewrażliwsi dostrzegają „poważne" zaciemnienie horyzontu, co się w ich gwarze zwie — złą konjunkturą czy depresją, a gdy luną gromy, mówić będą o derucie... Więc i to wkońcu metafora — bo do samego jądra faktu — zjawiska, do najgłębszej istoty rzeczy, nikt z nas śmiertelnych nie dociera. Różnica też nie w słowach tkwi, lecz w naszem *wrodzonem nastawieniu duchowem* i w sposobie działania: oto romantyk społeczny („postępowiec" czy „bojowiec") pragnie i popiera *wyładowanie się burzy* — podczas gdy realista („zachowawca" czy „zacofaniec") pragnie i próbuje chmury rozstrzelić, a przy-

najmniej rozdzielić, *burzę odwlec* — o ile możności poza kres swego nikłego żywota. To też fakty wcześniej czy później, a może już niezadługo, podzielą nas na te dwa obozy....

*

Z końcem marca b. r. wyczytaliśmy w dziennikach sprawozdanie z *Walnego Zgromadzenia warszawskiej Izby adwokatów*, na którem powzięto dwie uchwały: jedną — negatywną — wymierzającą kategoryczny protest przeciw wniesionemu do Sejmu projektowi ustawy w przedmiocie swobody przesiedlania się adwokatów z dzielnicy do dzielnicy, a drugą — pozytywną — którą zlecono Radzie adwokackiej „wyjednanie należytego upoważnienia do wprowadzenia *numeri clausi* w adwokaturze". Taką to uchwałę powzięto w Warszawie po jedenastu latach rzekomego wysilania się na unifikację państwową adwokatury — w dwunastym roku *ab urbe restituta* — i po wszystkich tyloletnich znojach i bojach adwokatury małopolskiej o wolność, o zniesienie kordonów!....

Pierwszą z tych uchwał uzasadniono — podług dziennikarskich sprawozdań — tem, że wniesiony do Sejmu projekt ustawy w przedmiocie wykonywania zawodu adwokackiego na obszarze państwa polskiego jest *bezwzględnie szkodliwy*, jako wyodrębniający jedno z wielu zagadnień z obszernej dziedziny zagadnień stanu adwokackiego, w całkowitem oderwaniu od całości przedmiotów opracowywanych przez specjalną podkomisję komisji kodyfikacyjnej, zaś pod względem merytorycznym pociągnąłby za sobą dla społeczeństwa i wymiaru sprawiedliwości skutki wysoce ujemne bez uprzedniego *zebrania niezbędnych danych*, gdzie i w jakiej liczbie adwokaci są potrzebni dla społeczeństwa w najbliższym okresie czasu.

Są to więc mniej więcej tesame formalistyczne motywy, z jakiemi b. Kierownik Minist. Sprawiedl., p. Dutkiewicz, pod wpływem oszczerczych poduszczeń — (o „niższej" etyce adwokatury małopolskiej) — ze strony posłów endeków, chadeków i chłopów na posiedzeniu Komisji prawniczej w dniu 23 lutego b. r. sprzeciwił się „fragmentarycznemu"... załatwieniu sprawy wolnej przesiedlności pod zagrożeniem swej dymisji... I groźbę nawet wykonał — a mimo to wolna przesiedlność idzie również w odstawkę — w coraz dalszą odstawkę — celem uprzedniego zebrania niezbędnych danych, gdzie i w jakiej liczbie adwokaci są potrzebni dla społeczeństwa w najbliższym okresie czasu... Ileże społeczeństwo Kongresówki i ziem wschodnich, przeważnie jeszcze w oczeretach i ostępach leśnych korzonki ogryzające, nie potrafiłoby samo dać sobie rady z tak wyrafinowaną zdobyczą kultury, jak adwokatura. A zresztą — wiadomo, że

puszcz litewskich przepastne krainy są jak wnętrze Sahary jeszcze niezbadane — skądże więc może kto przed upływem bieżącego stulecia wiedzieć, gdzie i wielu adwokatów potrzeba „w najbliższym" czasie w którejkolwiek z owych niełatwo dostępnych osiedli ludzkich — chociażby nawet w takich, w których jeszcze noga adwokacka nie stanęła?

Awokatura stołeczna przeto, pragnąc dokonać dzieła unifikacji stanu adwokackiego tak jak na nią przystało, t. j. w sposób naukowy, wysyła najpierw w te odległe od ludzkiej kultury pustelnie — ekspedycję naukową, wyposażoną na długie lata w konserwy... O, wolna przesiedlności — myśli tułacza na stepie sarmackim o zmiłowanie boże wołająca!...

A numerus clausus — istynny płód kultury i praworządności carsko-wilhelmińskiej, wyhodowany, wypasiony do potwornych rozmiarów przez powojenny nacjonalizm — umotywowano tym razem... „potrzebą proporcjonalnego i zgodnego z *istotnemi potrzebami* rozsiedlenia się adwokatów"... W tym celu Rady adwokackie miałyby podług tej uchwały otrzymać „prawo określania *na każdy rok z góry najwyższej liczby adwokatów i aplikantów adwokackich* dla każdej poszczególnej miejscowości, stanowiącej siedzibę sądu, oraz do odmawiania wpisywania adwokatów i aplikantów adwokackich na listach w tych miejscowościach, w których ilość ich uznana została w danej miejscowości za dostateczną lub nadmierną, jak również do przyjmowania adwokatów i aplikantów w razie niewyczerpania ustalonej liczby wedle pierwszeństwa zgłoszeń, a w razie równego pierwszeństwa, wedle losowania".

Uchwała powyższa palestry warszawskiej nie jest pierwszą w swoim rodzaju: już przed 3 laty, w dniu 26 marca 1927, zapadła na Walnem Zgromadzeniu Izby warszawskiej uchwała w sprawie „czasowego zamykania list", przeciw której ogłosiliśmy artykuł p. Apolinarego H a r t g l a s a (Gł. Pr. Nr. 4 z r. 1927). Gdy niedawno — rok czy półtora roku temu — reprezentacja adwokatury małopolskiej zaapelowała do Naczelnej Rady adwokackiej z postulatem wolnej przesiedlności, Rada Naczelna wymówiła się... niekompetencją, a względnie — dla tem gruntowniejszego wyświetlenia opinji korporacyjnej — postanowiła wywołać enuncjacje Walnych Zgromadzeń podległych Izb — i oto też mamy przed sobą taką enuncjację!... Lecz w r. 1926 tasama Naczelna Rada adw. — na posiedzeniu 12 czerwca 1926, rozpatrując wniosek warszawskiej Rady adwok. w przedmiocie zakazania *b. sędziom* przechodzącym do adwokatury, otwierania kancelarji w miejscu ostatniego urzędowania, orzekła dosłownie, co następuje:

„Stan adwokacki, ten *najwolniejszy ze stanów*, zbyt wysoko wolność ceni, aby miał jej *komukolwiek* odmawiać. *Nie obawia się konkurencji*, bowiem, opierając rozkwit swój na *wolnem współzawodnictwie* wiedzy, talentu, pracy i doświadczenia, *nie boi się sił nowych, raczej chętnie je wita*" (ogł. w „Palestrze" Nr. 2 z lutego 1927 — zob. też Hartglas l. c. str. 123 nast.). — Czyż słowa powyższe nie dźwięczą cudownemi akordy, sakramentalnie jak ślubowanie wiekopomne? Czy da się uwierzyć, pomyśleć, aby ci, którzy z najwyższego posterunku adwokatury polskiej tę jej największą prawdę obwieścili, ten uroczysty ślub złożyli, mogli kiedykolwiek tę prawdę sponiewierać, ślubowi temu sprzeniewierzyć się?

O, tak — to zdaje się jednak być możliwem!... Bo kiedy chodzi o przypływ adwokatów z Małopolski, stan adwokacki przestaje być „tym najwolniejszym ze stanów" — przestaje „zbyt wysoko wolność cenić" — a zaczyna „obawiać się konkurencji i opierania swego rozkwitu na wolnem współzawodnictwie wiedzy, talentu, pracy i doświadczenia" i raczej boi się sił nowych, zamiast chętnie je witać"!...

Nie! Pp. leaderzy adwokatury warszawskiej — bądźmy sprawiedliwi — nie boją się sił nowych, lecz sił *etycznie gorszych...* Pod wpływem długoletniego terroru „etyków narodowych" lwowskiego Z. A. P., dostatecznie już opisanych w poprzednich moich artykułach, przejęła się naczelna, stołeczna adwokatura trwogą przed *etyką małopolską*, którą nawet już w niektórych „tamtejszodzielnicowych" orzeczeniach dyscyplinarnych uznano za — — okoliczność łagodzącą winę!...

Boją się Panowie naszej niemoralności — czyż Wasza przesławna, rozgłośna etyka nie czuje się dość na siłach, aby nas sobą opromienić, oświecić, rozgrzeszyć, — aby nas ciągłym przykładem cnotliwego żywota, a w potrzebie surowemi karami podnieść z upadku, dźwignąć na swój wysoki szczebel, słowem umoralnić i pożytecznymi członkami społeczeństwa uczynić? — Nie bójcie się. Panowie. Wasza etyka z czasem wszystkiego dokona — miejcież do niej, proszę, cokolwiek więcej zaufania! Przecież to etyka, mająca za sobą nie byle jaką szkołę — etyka żelaznego, nieprzejednanego hartu, daleka od przeczulenia, od sentymentów, umiejąca skuteczniej uginać, niż prostować, a gdy nie sposób ugiąć, to — złamać...

Cóż to więc na miły Bóg, że Panowie nas się boją, że wogóle boją się? — Co mi to zresztą za lekarz, bojący się zarazy — lub co mi to za gospodarz, który tak bardzo nie znosi nieporządku, że się od niego odwraca i od niego odchodzi — lub co mi to za żołnierz-patrjota, co tak nieprzyja-

ciela znienawidził, iż nie chce go na oczy widzieć? — I jakaż to etyka, co za patrjotyzm, który zło i zepsucie w jednej tylko z dzielnic państwa rzekomo panujące, aż tak sobie obrzydził, że je samemu sobie pozostawia, odżegnując się tylko od niej i jak największym wałem od niej się oddzielając?... Bo cóż w końcu stanie się z państwem, z ojczyzną — czcigodni moi panowie etycy i patrjoci, — jeśli owe przez was zwęszone obrzydliwości moralne poczną w tej kaźni dzielnicowej naprawdę, nadobre, gromadzić się, fermentować i mury rozsadzać? Tego nie boicie się, nie boli was głowa o to? —

Etyka i tylko etyka — od lat 11, ab urbe restituta, dzwonią i trąbią i huczą nam w uszy tem jednem słowem: etyka!... Co za niewysłowione szczęście, że nie inna, jak właśnie porosyjska dzielnica potrafiła — po wszystkiem, co o niej wiemy i pamiętamy — wydać i wychuchać taką moc etyków, dla których adwokatura stała się już zgoła synonimem etyki! Wyznaję, że niekiedy już zazdrość mnie trawi, pożądliwem okiem wyglądam poprzez dzielnicowe kraty do tej krainy tak hojnie miodem etyki płynącej i prymitywnym, małopolskim rozumem myślę, że tam już tej etyki nawet właściwie za dużo — skoro ta etyka czyni swoich posiadaczy tak jakoś wyniosłymi, hardymi, nieprzystępnymi i nawet — na pozór! — chciwymi... I myślę sobie dalej, że jeśli nam z swego nadmiaru etyki nie ustąpią czemprędzej jakiej pokaźniejszej ilości cystern, to dojdzie chyba do zlewania etyką bruku... i zaczną po niej sami etycy deptać... A wydaje mi się przytem, że nam, biedakom małopolskim, ta etyka bogatszych dwóch dzielnic wyszłaby na zdrowie; zauważyłem bowiem już niejednokrotnie na żywych okazach, że zachwalana tu przezemnie etyka dodaje cery i tuszy. I tem właśnie tłumaczy się, że w owych szczęśliwszych dzielnicach niejeden już grubas, zataczający się na iksowatych nożyskach, bankietuje i wiwatuje na cześć etyki...

Trzebaż wreszcie raz uświadomić, uzmysłowić sobie i innym, co to za etyka i że to nie bylejaka etyka: bo to nie ta bynajmniej, której nauczał ongiś Nazaretańczyk — nie ta, która zstępowała miłosiernie do obciążonych i utrudzonych — nie ta, która obcowała poufale i miłościwie z jawnogrzesznicą, widząc w niej więcej duszy i serca, niźli wśród faryzeuszów, znakomitych prawa znawców, lśniących godnościami, ociekających słowem bożem i moralnością, nie przestępujących nigdy litery prawa.... Daleki jestem przytem od nieuznawania, że wśród orędowników partykularystycznej i przeciwwolnościowj propagandy w adwokaturze warszawskiej i poznańskiej, nie brak jednostek zarówno intellektualnie wybitnych, jakoteż obyczajowo wytwornych.

I tu zdaje mi się użyłem wyrażenia, zbliżającego nas do istoty zagadnienia: obyczajowa wytworność jest etyką, zadowalniającą gust dobrze wychowanego i wykształconego człowieka — etyką osobistej schludności, przyzwoitości i poprawności — etyką, którą można się chlubić, którą można aspirować do powszechnego szacunku, do stanowisk honorowych, do powodzenia i przewodzenia i świecenia przykładem, do sympatji i wziętości — lecz w tej etyce, aczkolwiek posiadającej bezsprzeczną wartość społeczną, więcej bywa rozumu praktycznego, niźli spontanicznej miłości bliźniego... Ludzie obyczajowo wytworni umieją być zimnymi i nieczułymi jak głazy — bywają oni przezorni i nieofiarni, czasem nawet pożądliwi, despotyczni i nienasyceni bogactwami, władzą, znaczeniem i wpływami... Wypełnia ich myśl, aby zawsze i wszędzie potrafić „znaleźć się“ — nigdy i nigdzie nie splamić się, nie skompromitować się, nie wykoleić się, nie poniżyć się, nie stracić z pod nóg zajętego szczebla, stopnia, wywyższenia...

Jeżeli tę etykę nam głosicie i przeciwstawiacie — jeśli się z nią od nas odżegnywacie, nami wzgardzacie i ponad nas wywyższacie — jeśli tę wytworność obyczajową identyfikujecie z *etyką adwokatury*, to jesteście w najgrubszym błędzie i na najfałszywszej, najzgubniejszej drodze! Bo narzucacie adwokaturze, temu — według pamiętnego określenia Naczelnej Rady adwokackiej — *najwolniejszemu* z wszystkich stanów i zawodów — sobkowską, ekskluzywną, wyrachowaną i powierzchowną etykę wytworności obyczajowej, w miejsce *etyki humanitarnej*, — jedynej, z jaką adwokatura żyć i rozwijać się może! W miejsce etyki *publicznej, wolnościowej*, szerzycie etykę *prywatną i uciskową*.

W źródłowo opracowanym „Zarysie historji adwokatury w Polsce“ Stanisława Cara (Warszawa 1925) mieszczą się na str. 59 te oto słowa, będące niejako etyczną dominantą adwokatury jako stanu i zawodu:

„Historja wskazuje, że stan obrończy powstać, rozwinąć się i do rozkwitu dojść może tam tylko, gdzie *życie publiczne* wre i kipi, znajdując ujście w zgromadzeniach publicznych, gdzie *rządzą zasady prawa* i są *w poszanowaniu swobody obywatelskie*, gdzie wolność słowa jest najzupełniej zagwarantowana i gdzie, jak to było w Polsce, ograniczenie tej wolności stanowiło jedną z najcięższych zbrodni, podlegających orzecznictwu najwyższego w kraju trybunału — sądu sejmowego“. (Podkreślenia moje!).

W samej rzeczy: Każdy historyk adwokatury w tych lub innych słowach potwierdza ideę powyższą. Atoli chcąc *psychologicznie* zgłębić ów związek przyczynowy między

bytem i rozkwitem adwokatury, a wolnościową i praworządną strukturą państwa, trzeba sięgnąć do *potrzeby duchowej, podstawowej*, z której instytucja adwokatury, jako instytucja prawa *publicznego* się wyłoniła. I tutaj pozwolę sobie być odmiennego nieco zdania, aniżeli Autor „Zarysu", który dopatruje się ewolucji adwokatury z instytucji początkowo prywatnej do postaci prawno-publicznej, przyczem ewolucję tę przypisuje wyłącznie tylko tej okoliczności, że aż do wieku XV „patrzono na obronę jako na instytucję, wytworzoną dla dogodności stron w ich dążeniu do realizacji interesów indywidualnych, a później dopiero punkt ciężkości tej instytucji przeniósł się ze sfery stosunków prywatnych na grunt stosunków publicznych" (str. 12). Autor przypisuje tę ewolucję zatem tylko czynnikom oficjalnym, reglamentacyjnym, jak dopuszczenie obrońcy do udziału w sprawach i sporach wybitnie publicznych (str. 27) lub zorganizowanie adwokatury ze strony państwa, poczynające się od Konstytucji piotrkowskiej z 1511 r., która stanowi „magnam chartam" adwokatury polskiej (str. 14, 60, 92 i t. d.).

Poglądowi powyższemu należy otóż przyznać słuszność, o ile Autorowi chodziło o stwierdzenie ewolucji w *uświadomieniu społeczeństwa* względem powołania i funkcji adwokatury w państwie, tudzież o stwierdzenie ewolucji *w ustosunkowaniu się państwa* do adwokatury. Natomiast adwokatura jako taka i *sama w sobie* ewolucji tej — jak mniemam — nie przebywała ani przebywać nie mogła, ileże będąc zrodzoną z potrzeby powszechnej, z elementarnego i nam wszystkim — (acz w różnym stopniu!) — wrodzonego *popędu altruistycznego i wolnościowego*, adwokatura temsamem była instytucją publiczną już w pierwszych swoich zaczątkach, niejako już i n n u c e.

Wszak już w owej zamierzchłej przeszłości, kiedy pierwszy laik, nie posiadający dostatecznej znajomości prawa, lub nie umiejący się wysłowić, zjednał sobie pomoc znawcy prawa do „stawania u prawa" za niego i do „przymawiania się" za niego w obliczu sądu, (skąd wywiodło się też miano rzeczników — l. cit. str. 2), lub kiedy monarcha czy patrjarcha po raz pierwszy przydał rzecznika wdowie lub sierocie, z tąsamą chwilą weszła w życie adwokatura jako instytucja *publiczna*, bo humanitarna, mająca najwyższe dobra ogólno ludzkie, a przedewszystkiem *życie i wolność* na względzie i sama przeto bez pełnej wolności obyć się nie mogąca.

Jeżeli tedy statut wiślicki Kazimierza Wielkiego (1347) przyjmuje — jak stwierdza Car — zasadę, że obrona jest wynikiem *prawa natury* i głosi m.i. te w swej prostocie wiel-

kie i głębokie słowa: „że wszelki człowiek sam swey rzeczy sobie drugdy nie może przewieść, przeto chcemy, aby każdy człowiek, którego kole stadła będzie przed sądem, rzecznika rądził", — to już w tych słowach mamy uznanie *pubicznego* charakteru adwokatury jako faktu pierwotnego, istniejącego *ab ovo.*

To więc, że pierwotnie „patrzono na tę instytucję jako na wytworzoną dla dogodności stron w ich dążeniu do realizacji interesów indywidualnych, zapoznając jeszcze *społeczną* doniosłość tej instytucji oraz jej znaczenie dla należytego wymiaru sprawiedliwości" — nie zmienia publicznej postaci adwokatury w pierwszych jej świtach, bo zresztą — Bogiem a prawdą — i w społeczeństwie dzisiejszem jeszcze lwia większość zapoznaje ową doniosłość i znaczenie tej instytucji dla wymiaru sprawiedliwości i dla rozwoju prawa słusznościowego, — nie wyłączając nawet niektórych sędziów i adwokatów.

A zbaczając raptem do przytoczonych na wstępie uchwał eksterminacyjnych adwokatury warszawskiej przeciw kilkutysięcznej rzeszy adwokatury małopolskiej i Śląska cieszyńskiego i przeciw „wolnemu współzawodnictwu wiedzy, talentu, pracy i doświadczenia w adwokaturze polskiej" — czyż te uchwały nie są dokumentem całkiem pierwotnego, jak w przedhistorycznych czasach, zapoznawania znaczenia adwokatury dla społeczeństwa i państwa? Czyż nie dowodzą te uchwały niezbicie, że większość adwokatury stołecznej pogrążona jest jeszcze w przesądzie, iż adwokaci są zaledwie tylko „prywatnymi protektorami interesów indywidualnych" i że przeto najlepiej będzie dla państwa — czytaj: dla protektorów, — jeśli się ich skontyngentuje, zlokalizuje, zmonopolizuje i zabezpieczy przed konkurencją tych wszystkich, którym się nie przypisuje równie wytwornej i równie suwerennej etyki?

Nie czuję się bynajmniej tego pewnym, czy ta etyka pozwoli przekonać się o tem przezemnie, iż *nie jest ona* bynajmniej etyką *adwokacką* i że adwokatura na dłuższą metę wyżyćby przy niej nie mogła... Niemniej jednak wierzę, że nie całkiem napróżno oddaję się od dłuższego już czasu na łamach tego czasopisma niemałemu trudowi odsłaniania prawdziwego oblicza tej „wyższej", acz mocno zakapturzonej i nieprzejrzystej etyki, tudzież trudowi oceniania jej zakusów eksterminacyjnych ze stanowiska moralnego i państwowego.

Dowód fałszywości i zdrożności tej etyki prowadzę tym razem przez skonfrontowanie jej *z psychiczną i socjologiczną genezą adwokatury.* Tuszę przytem — (bo inaczej ża-

łowałbym czasu i pracy) — że rozważania te, poparte tu i ówdzie miarodajnemi refleksjami historycznemi, zdołają z czasem, chociażby niespostrzeżenie, wyżłobić sobie jakieś trwalsze koryto w opinji publicznej. A wówczas uświadomieniem powszechnem przezwyciężona i stłumiona zostanie w adwokaturze etyka wytwornej ekskluzywności (splendid isolation), czy też zamkniętych drzwi, usprawiedliwiona może wyjątkowo w polityce — przenigdy w dziedzinie dobroczynności prawnej.

Tak jest — by to wykazać, należy przyswoić sobie z powrotem to zatracone *już* niemal, a jednak genetycznie naj-istotniejsze dla adwokatury *pojęcie dobroczynności prawnej.* Zrozumiemy wolnościowy charakter adwokatury, jeśli sobie przedewszystkiem przypomnimy, że ongiś zarówno u Rzymian jak zwłaszcza u Germanów rzecznictwo prawne było zgoła bezpłatne, a przyjęcie wynagrodzenia czy podarunku przez rzecznika w jakiejkolwiek postaci było karygodne jako — przekupstwo, a zasada ta, jak stwierdza *Kübl,* była, w świadomości ludu tak głęboko zakorzeniona, że jeszcze po wielu wiekach — wśród zupełnie zmienionych warunków bytu — udzielenie porady prawnej za wynagrodzeniem uchodziło za przekupstwo! (Zob. *Kübl:* Geschichte der oesterr. Advokatur, Graz, 1925 str. 11, 16, 17). — Do dziś dnia też jeszcze we Francji i wBelgji zaskarzanie honorarjum adwokackiego niedopuszczalne, a sam wyraz „honorarjum" przyjęty we wszystkich krajach nowoczesnej kultury wskazuje na to, że adwokatura nie była i po dziś dzień jeszcze pojęciowo nie jest rzemiosłem zarobkowem lecz funkcją dobroczynności prawnej, jak sam wymiar sprawiedliwości. (zob. *Magnus,* Die Rechtsanwaltschaft 1925, str. 62, 71, 77).Adwokat belgijski Fr. *Norden* stwierdza dobitnie: „Stan adwokacki spełnia funkcję „respondere" jako urząd honorowy, zaczem usługi przezeń klijenteli świadczone, są w zasadzie bezpłatne" (L. cit. str. 77). A zresztą we wszystkich krajach podlega honorarjum adwokackie ze względu na tę właśnie zasadę całemu szeregowi ścisłych unormowań i rygorów. Zastanówmyż się tylko na chwilę, skąd się to wszystko historycznie wzięło?

W każdym oto ustroju społecznym, już na pierwszych szczeblach kultury, powstają instytucje wolnościowe i uciskowe — pierwsze z popędu altruistycznego, drugie z chciwości z popędu egoistycznego, zaborczego — pierwsze tworzą się spontanicznie, z głębokiego, a powszechnego poczucia wspólnej, publicznej potrzeby, drugie zakładane są pod dyktatem pożądliwego lub mściwego mocarza. Adwokatura otóż jest par excellence *instytucją czynnej miłości bliźniego, — in-*

stytucją niesienia pomocy i to nietylko materjalnej lecz i duchowej, w stosunkach życiowo-prawnych, a temsamem właśnie instytucją *a priori* prawno-publiczną. I dlatego widzimy ją w zaraniu kulturalnem wszystkich ludów europejskich, w brzaskach pełnej, duchowej swobody wschodzącą, żadnemi więzami ani hamulcami nie powściąganą...

Starogermański „Asega" (a = prawo; sega = mówiący, głoszący, zatem dosłownie tosamo, co polski „rzecznik prawa"), to przedewszystkiem *mąż powołania wewnętrznego* — taki, co tajniki prawa zgłębił, a pragnie swoją wiedzą nieświadomych prawa oświecić i w walce o sprawiedliwość, przed sądem ludowym, z laików złożonym wspomódz, wywieść ich obronną ręką z matni zagadek prawnych i z zasadzek formy prawnej.

W jednym z pomników prawa fryzyjskiego (z w. XII), który przytacza *Weissler*, (Geschichte der Rechtsanwaltschaft, 1905), powiedziano, że asega *wybierany jest przez lud*, a tylko zaprzysięgany przez imperatora i że obowiązkiem jego *znać wszystkie prawa* i wskazywać prawo *wrogowi i przyjacielowi, wdowom i sierotom* — a jeśliby przyjął niesłuszny podarunek, to nie mógłby już orzekać, gdyż posiada znaczenie kapłana (significat sacerdotem), ci zaś są oczami kościoła i winni wspomagać i drogę wskazywać tym, „*qui se ipsos non possant iuvare*"... Weissler zaznacza, że stanowisko asegi opierało się przedewszystkiem na *uznaniu ogółu*, na znaczeniu osobistem, *nie zaś na ustanowieniu urzędowem*... (l. c. str. 3, 4, i 5), a z instytucją tą spotykamy się pod rozmaitemi nazwami w pomnikach wszystkich szczepów germańskich „od lodowatej Grenlandji aż po słoneczną Hiszpanię"..

Tę samą też genezę historyczną miała niewątpliwie adwokatura w Polsce przeddziejowej, chociaż prapoczątki polskiego rzecznictwa prawnego są jeszcze dla nas na ogół spowite tajemnicą. Możemy atoli już samem prawem analogji rozwojów społecznych być przekonani o trafności stwierdzenia St. *Cara* (l. cit. str. 1 i 39) iż instytucja obrony w Polsce sięga jej *świtów dziejowych* — że wiąże się ona i splata z zasadniczemi podstawami ustroju społecznego, *opartego na gwarancjach wolności,* — że jest ona konieczną konsekwencją kształtowania się form polskiego życia narodowego, w którem pierwastek *publiczny* ponad innymi górował — i że początkowo obrona nie stanowiła instytucji prawnej, a obrońca sądowy nie korzystał z żadnych uprawnień i przywilejów.

To zdanie ostatnie już teraz pojmujemy: dobroczynność prawna, jak wszelki altruizm i wszelka twórczość, wyżywa się w dawaniu i w pomocy, nie zaś w braniu i łapaniu, a serce i sumienie ludzkie nie potrzebuje żadnych uprawnień

i przywilejów. ale też „nie zna co to pany" — żyje wolnościowem czynieniem dobrze. Jakże niezmiernie odległą jest od tej genezy adwokatura dzielnicowo i lokalnie i cyfrowo w sobie pozamykana, a przytem klasowo rozdwojona na wielmożnych i wytwornych „całą gębą panów" i na proletarjat bez jutra, do gleby małopolskiej przywiązany i przez pańską moralność („Herrenmoral" Nietschego!) wzgardliwie poszturkiwany!...

Gdy tak rozważam genetycznie istotę rzecznictwa prawnego, wówczas zdławienie przyrodzonej i konstytucyjnej swobody przesiedlania się i numerus clausus odczuwam jakby pchnięcie sztyletem w samo serce adwokatury! Historja niezbicie dowodzi, że ta metafora krwawa nie jest przesadą. Numerus clausus — ten nigdzie jeszcze współcześnie nie wprowadzony eksperyment uzależnienia pomocy prawnej, potrzebnej społeczeństwu, od swobodnego uznania zawiadowców cechu adwokackiego — (sit venia verbo! przypomina się bowiem mimowoli średniowiecze) — szedł w dziejach adwokatury, ilekroć i gdziekolwiek został wprowadzony, zawsze w parze z najbrutalniejszym despotyzmem, obskurantyzmem, z upadkiem kulturalnym i obyczajowym.

Kiedy się pod koniec miało starożytnemu światu, kiedy bucefałowi cezara oddawano cześć bożą, kiedy miasta brały swe oświecenie od żywych pochodni, kiedy zbrodnia i zepsucie stały się religijnym dogmatem, kiedy nikt — bo i sam cezar — nie był ani godziny swego życia pewny, kiedy prawa obywatelskie i niezawisłość wymiaru sprawiedliwości stały się fikcją, a życie publiczne społeczeństwa zdławione zostało przez siepaczą biurokrację despoty, wówczas dopiero państwo starożytnych cezarów okazało się dojrzałem do „zamkniętej liczby" w adwokaturze i do zlokalizowania jej — więc do tych reform, którym dzisiaj — w XX-ym wieku nowej ery i w Polsce wyzwolonej — patronują luminarze adwokatury warszawskiej!

W r. 319 przed Chr. zadekretował cesarz Konstantyn *lokalizację* adwokatury, t. j. ustanowienie ścisłej cyfry adwokatów przy każdym sądzie (L. 1, 2, Cod. Theod., de postul. 2, 10) i — jak zaznacza Fr. Kübl (Geschichte der oesterr. Advokatur str. 10) — zaraz poczęły powstawać zawiłe kwestje, ilu właściwie adwokatów potrzebuje każdy sąd — (sąd, a nie ludność!)— czy ta ilość została już tutaj osiągnięta, tam znów przekroczona, a gdzieindziej, czy nie brak sił należycie ukwalifikowanych...

Skutkiem lokalizacji adwokatura rozpadła się klasowo: na klasę adwokatów kontyngentowych (statuti) i... nadliczbowych (supranumerarii) — tylko pierwsi byli pełnoprawni, drudzy — pomimo równych kwalifikacyj! — mogli występ-

pować tylko przed władzami najniższemi i zdani byli na świadczenie usług pomocniczych klasie uprzywilejowanej... Nie trwało też długo, bo już w V. wieku, wprowadzono całkiem prawidłowy *„numerus clausus“*, którego najznamienitszemi cechami były: nominacja cesarska i wykazanie — — prawowierności religijnej (C. Just., de postul. c. 8)... Już system lokalizacji pociągnął był za sobą uzależnienie adwokatury od sądów, którym adwokat dyscyplinarnie podlegał i bez zezwolenia których nie mógł się nawet z swej siedziby na czas dłuższy wydalać. Adwokat przed rozpoczęciem każdego procesu musiał złożyć przysięgę (juramentum calumniae), iż zastępuje sprawę sprawiedliwą i nie będzie się w jej toku posługiwał kruczkami...

Ilekroć później — w Europie średnich i nowszych wieków — spotykamy się z przymusową reglamentacją dostępu i rozmieszczenia adwokatury, przekonujemy się, iż reglamentacja ta była zawsze dziełem ciemnoty, despotyzmu i *powszchnej* deprawacji obyczajowej, którą atoli biurokraci — służalcy jedynowładców — skłonni byli zawsze zwalać wyłącznie tylko na instytucje wolnościowe i oświatowe, a przedewszystkiem już na znienawidzoną, bo z samej istoty swej wolnościową adwokaturę. Ta obłudna projekcja powszechnego znieprawienia i własnej, nienasyconej zachłanności ciemiężycieli, z siebie na stan adwokacki, towarzyszyła każdemu zamachowi na jego swobodę wzrostu i ruchu — a następstwa społeczne tych zamachów miały też zawsze to jedno wspólne i wybitne znamię: że były o wiele gorsze od zła, które zapomocą tych ograniczeń i przymusów chciano rzekomo wytępić...

Średniowiecze „cesarstwa rzymskiego niemieckiej nacji“ było konglomeratem cezaryzmu, papizmu i barbaryzmu z wędrówki ludów osadzonego. W tej kulturze, z trojga absolutyzmów zlepionej, rzecznictwo prawne nie mogło się bujnie, wolnościowo rozwinąć. Wszystko w tem państwie uległo sprywatyzowaniu przez monarchę kościelnego lub świeckiego, a z ich ramienia — mocą systemu lennego i stanowego — przez hierarchję urzędniczą i stanową. Mimo to jeszcze do XV wieku każdy uczony w prawie upoważniony był do zastępowania stron w sądach i zażywał li tylko dzięki swej wiedzy i reputacji wysokiego stanowiska społecznego. A jeszcze w XIII w. spoytkamy się w Niemczech *z wędrownem rzecznictwem* doktorów prawa, niosących pomoc z miejsca na miejsce każdemu będącemu w potrzebie prawnej (Kübl, l. c. str. 25, 31), — co przypomina nam krzewienie wyższej oświaty przez podróżujących filozofów, oratorów i artystów w świecie starożytnym...

Od XV w. — zwłaszcza od chwili założenia „Reichskammergericht'u“ (1495) — rzecznictwo prawne w Niemczech, rozwinięte dualistycznie w dwóch niepołączalnych zawodach: adwokatury właściwej i niższorzędnej prokuratury, ulega stopniowo jak najściślejszej reglamentacji, jak najsurowszej rygorystyce. Adwokaci jak i prokuratorzy — (geneza tej drugiej kategorji nie jest jeszcze całkiem wyjaśniona; zresztą funkcje obu katetgoryj niejednokrotnie się mieszają i wymieniają) — poddani zostają bezgranicznej niemal zwierzchności sądu, który nieraz okrutną dyscyplinę wykonuje (Weissler, str. 111, 168, 178, 187 n.). I rzecz tutaj arcyznamienna: Każdy rygor, każdy przymus motywowany jest zawsze specyficznem jakoby i nadzwyczajnem jakoby zniepráwieniem moralnem rzeczników prawnych! W epoce religijnego sadyzmu i scholastycznej ciemnoty nie brak oczywiście kary chłosty lub nawet śmierci na przewinienia adwokatów — nie brak składania na nich rozkrzewianego powszechnie pieniactwa i przekupstwa. Bo zresztą już Zwierciadło saskie (około r. 1260) *doradza* rzecznikom prawnym „przywabiania“ (locken!) klijenteli i „przymilania się“ sędziom i ławnikom („lybekosen“!), przytaczając przytem przysłowie: smaruj koła i karm konie, aby wóz dobrze jechał“... (Kap. 32 § 9 i Kübl l. c. str. 32). Więc też nie dziwi już nas, gdy czytamy, że Ulrich van Hutten w swym djalogu „Praedones“, ustanawiając hierarchję rabusiów, stawia na czele tej hierarchji kapłanów. a zaraz pod nimi adwokatów... (Zob. Kübl, l. c. str. 32, 45).

W konsekwencji stopniowego reglamentowania i rygoryzowania adwokatury musiało oczywiście dojść do wprowadzenia całkiem już prawidłowego *numerus clausus*. Dokonuje się to najpierw w sferze zlokalizowanej i zbiurokratyzowanej prokuratury, a później w sferze właściwej adwokatury. a mianowicie w poszczególnych krajach niemieckich od początku w. XVII (Weissler. str. 276 nast.), w austrjackich od połowy w. XVII (Weissler, str. 276 nast., Kübl, str. 58), a w *Polsce* jeszcze później, bo dopiero z mocy konstytucyj sejmowych z lat 1764, 1766 i 1768 (Car, str. 48, 50. 64, 93). Atoli nigdy i nigdzie *numerus clausus nie zdołał wytępić korupcji ani pieniactwa lub wogóle wpłynąć na poprawę obyczajów* — lecz wprost przeciwnie: wyradzał tem większe pieniactwo, oddając ludność na łup całkiem nieodpowiedzialnych doradców pokątnych, a w łonie zamkniętej adwokatury wyradzał bezwzględną zachłanność i biurokratyczną nieczułość, wyniosłość i kastowość!..

Źródła psychiczno-moralne i tendencja rozwojowa numeri clausi uwydatniają się najwymowniej w fakcie, że w parę dziesiątków lat po wprowadzeniu go w Prusiech,

król Fryderyk Wilhelm I, zaraz od wstąpienia na tron, brutalizując adwokatów w niesłychany sposób i znęcając się nad nimi jak nad najpospolitszymi zbrodniarzami, składa jednem pociągnięciem pióra w r. 1713 dwie trzecie ogólnej liczby adwokatów z urzędu — dalej w fakcie, iż dochodzi w końcu nawet do całkowitego *zniesienia adwokatury* w Niemczech w r. 1780, a zresztą i we Francji pod datą 2 września 1790. (Zob. Weissler str. 296 nast., 344 i 349 n., 353, — Kübl, str. 88). Przysłowiową stała się też nienawiść Napoleona do adwokatów.

Ale żywiołowa żywotność instytucji silniejszą się okazała, niźli władza najpotężniejszych despotów i tyranów: już w krótki czas po zniesieniu adwokatury, po zgoła tragikomicznych eksperymentach namiastkowych z wszelakiego rodzaju biurokratycznymi i stałą gażę pobierającymi „assistenzratami" i „justizkommissarami" (Weissler, str. 347, 353), adwokatura poczęła z popiołów powstawać: jużto siłą potrzeby odczuwanej przez ludność, a nawet przez sądy, jużto dzięki buntowi dzielniejszych jednostek wśród unicestwionej prawnie adwokatury. Nie było jednostek takich nigdy za wiele, lecz jedna z nich: cytowany przez Weisslera Ribeur, który z powodu swej niesforności stracił adwokaturę, przyczynił się walnie swojemi zjadliwymi pamfletami przeciw możnowładcom miotanymi, do zrestytuowania adwokatury i uchylenia numeri clausi, a reformę tę zapoczątkowała już w r. 1793 wydana „powszechna ordynacja sądowa".

W *Austrji* józefińska ordynacja sądowa z r. 1781 i wydane jednocześnie „generale" dokonują *całkowitej emancypacji adwokatury,* uchylając nominację, numerus clausus i lokalizację — i to wbrew contravotum najwyższej magistratury sądownictwa (Oberste Justizstelle). Kto przeczyta u Kübla (l. c. str. 79 nast.) argumentację tego contravotum, przekona się, że cała dzisiejsza argumentacja zwolenników zamkniętej liczby i ograniczonej swobody przesiedlania się adwokatów, jest jakby wierną kopją alarmu moralnego św. pam. „Oberste Justizstelle", z wyjątkiem może zdania początkowego, które opiewa: „Die Advokaten sind im Staate ein Uebel, welches die Prozesse erhalte, oft vermehre"... (Lecz Bogiem a prawdą: czy pp. warszawiacy głoszą co innego?). W latach 1818—1822 wracają w adwokaturze austrjackiej czasy ciemnej reakcji — powraca numerus clausus i lokalizacja z najgorszemi swemi następstwami: podrożeniem pomocy prawnej, tendencją plutokratyczną, obniżeniem poziomu talentów, hodowlą „żelaznych" a wyzyskiwanych koncypientów etc. I trzeba było kilku rewolucyj lat 1848—1867, zanim duch wolności demokratycznej wywalczył

ponownie emancypację adwokatury z więzów, które jej dziś w Polsce adwokaci sami narzucają!...

W Polsce, rozmiłowanej w wolności, nie mogło być również i w łonie palestry mowy o tym ucisku, jaki przeżywała adwokatura w Niemczech, a nawet i w Austrji, a to już choćby dlatego, że zawód ten w Polsce zmonopolizowany został — od około XVI w. — *w rękach szlachty* i dopiero Konstytucja z r. 1768 monopol ten częściowo uchyliła (Car, str. 59 n., 58). Wprowadzenie też liczby zamkniętej oraz lokalizacji palestry przy poszczególnych sądach miało na celu ochronę „stanu posiadania" palestry, a względnie też właśnie jej monopolu, gdyż numerus clausus motywowano głównie tem, że mnożyło się coraz więcej pokątnych obrońców, którzy „nie będąc zapisani w ferjarzu, brali na się imię palestry", przyczem dopuszczali się ciężkich nadużyć, nie podlegając, jak palestra oficjalna, dyscyplinie sądowej. (Car, str. 56 nast.).

Poziom etyczny palestry szlacheckiej był — jak stwierdza kilkakrotnie Car — niestety dość niski, (l. cit. str. 24, 28, 77 n.) i żadnej nie ulega wątpliwoścci, że numerus clausus ani nie wpłynął, ani też nie miał mocy wpłynięcia na podniesienie etyki palestry szlacheckiej. Boć przecie ustrój szlachecki sam przez się był źródłem zła i zepsucia obyczajowego, stanowiąc pewnego rodzaju... numerus clausus — zmonopolizowanie państwa i dóbr jego na rzecz jednej tylko klasy społecznej, która pragnęła wolności wielkiej, bezgranicznej, ale tylko dla siebie z wyłączeniem innych, liczniejszych i produktywniejszych poniekąd warstw społeczeństwa. Jestto wolność i etyka w samej rzeczy partyjna, prywatna, egoistyczna — jestto solidarność konspiracyjna czy konfederacyjna bene natorum et possessionatorum, która właśnie dla swej cechy wybitnie indywidualistycznej, nie jest zdolna wytworzyć prawdziwego, szczerego ustroju korporacyjnego.

Nie dziw nam tedy, że ta palestra szlachecka nie zdobyła się — mimo pewnych prób — nigdy na na skojarzenie się w autonomji korporacyjnej. (Car, str. 80, 98). — A mimo to wszystko palestra stołeczna w Polsce Wyzwolonej zdaje się upatrywać swój ideał najwyższy w owej oto adwokaturze *szlacheckiej* minionych stuleci — w adwokaturze zamkniętej w sobie, wyłącznej, monopolistycznej, „pańskiej", wytwornej i zbyt często najświętsze morały na ustach mającej, a przecież pod względem etycznym niezbyt wysoką pozycję zajmującej...

W któremkolwiek miejscu rozchylimy zwój dziejowy adwokatury, wszędzie natrafiamy na tę prawdę i naukę, że rzecznictwo prawne, będąc rodem z wolności, z miłości

bliźniego i z zaufania społecznego, ma przeciw sobie zawsze wszystkie moce ciemnoty i ucisku, które z rachuby swoich pożądliwości i zaborczości, usiłują mu narzucić jak najwięcej więzów, widząc w niem — nie bez racji! — jednego z najniebezpieczniejszych wrogów swego panowania. Pętając je zewsząd i przycinając mu skrzydeł, czynią to stale pod wezwaniem najszczytniejszych haseł, w imię naprawy obyczajów i ochrony dobra publicznego — acz o te ideały najmniej im chodzi, a gwałtami i zamachami swojemi proste przeciwieństwo ideałów tych sprowadzają. Nie miarkują jednak, iż pętają — żywioł wysokocelny, któremu i skrzydła przycinane z czasu na czas tem śmielej, tem samoczynniej odrastają...

Adwokatura ani w dawnej Polsce, ani tem o wiele mniej w carskiej Rosji, nie zaznała pożycia korporacyjno-autonomicznego, a w Niemczech, pomimo opisanych reform, jest ona po dziś dzień zlokalizowana i zbiurokratyzowana, przesiąknięta duchem pruskiego junkierstwa, uległego ku górze, brutalnego ku dołowi... Jedynie w Austrji doczekała się ona tego samego wyzwolenia, jak w Francji lub Anglji i kilku innych państwach najdemokratyczniejszej kultury. W tej perspektywie historycznej tłumaczą się jasno, aż nazbyt jasno i — smutno, uchwały adwokatury warszawskiej, na wstępie przytoczone, z któremi — jak wiadomo — jednomyślną się czuje wielka, jeśli nie przeważna część, adwokatury dzielnicy popruskiej. — Dlaczegoż Panowie **przed** podjęciem się ogromnego dzieła zorganizowania nowoczesnej adwokatury polskiej, nie wczytali się przynajmniej w jej dzieje?... Dowiedzielibyście się z niemieckich nawet książek, że w Małopolsce pod Austrją adwokaci-Polacy współdziałali z całem, osobistem poświęceniem w walce o emancypację adwokatury i że niejaki Dr. Franciszek **Smolka** w marcu 1848 prowadził w tym celu deputację do Wiednia — skazany potem na śmierć, a potem, po ułaskawieniu, długoletni prezydent austrjackiej Izby posłów...(Zob. Kübl. I. c. str. 104 n.).

To też raczą Panowie nie dziwić się i nie tłumaczyć tego naszą „niższą“ a Waszą „wyższą“ etyką, jeśli w tej chwili, kiedy ponawiacie swe zamachy na wolność adwokatury, wołamy do Was: hands off! Nie pozwolimy sobie carskich ani pruskich ani nawet — szlacheckich więzów narzucić! Adwokatura w Polsce Wyzwolonej musi zasadzać się na etyce, będącej źródłem rzecznictwa prawnego: na etyce wolnościowej!*)

---

*) Prócz faktów w artykule niniejszym przytoczonych, usposobiły mnie do napisania go dalsze jeszcze fakta jako to: Odczyt p. S. **Konica** — (podobno syna Prezesa Naczelnej Rady Adwokackiej) —

PROF. DR. TADEUSZ HILAROWICZ.
Prezes Pol. Instytutu Prawa Admin.

O międzynarodową wymianę myśli w dziedzinie pedagogji akademickiej na polu prawa publicznego.

Wiadome jest nam wszystkim, do jak potężnego i wszechstronnego rozwoju doszła pedagogika w dziedzinie szkolnictwa **średniego i niższego.** Tysiączne książki i broszury w tej dziedzinie, mnóstwo czasopism fachowych, ciągłe zjazdy i konferencje, tej dziedzinie poświęcone, począwszy od regjonalnych konferencyj nauczycielskich, a skończywszy na zjazdach międzynarodowych, wszystko to stwarza w tej dziedzinie prawdziwy gmach wiedzy i doświadczeń.

Natomiast o ile chodzi o szkoły akademickie, wzajemna wymiana myśli w dziedzinie ściśle pedagogicznej w stosunku do powyższego stanu w bardzo małym tylko istnieje stopniu. Rady wydziałowe i Senaty szkół akademickich względnie niewiele mogą poświęcić czasu właściwym kwestjom pedagogicznym, gdyż są zajęte przeważnie bieżącemi sprawami osobowemi i administracyjnemi. W stosunkowo małym zakresie istnieje na tem polu **międzynarodowa** wymiana myśli, — a mówię już teraz specjalnie o dziedzinie **nauki prawa,** gdyż na innych się nie znam, — czasopisma zaś naukowe i zjazdy naukowe są poświęcone przeważnie kwestjom naukowym **jako takim,** a nie metodzie nauczania.

Pewien początek w tej dziedzinie, gdy chodzi o międzynarodową wymianę myśli między państwami najbliższemi na polu metody nauczania prawa administracyjnego został niedawno uczyniony. W maju i czerwcu 1929 ukonstytuował się prowizoryczny **Komitet Organizacyjny Międzynarodowego Instytutu Nauk Administracyjnych.** Komitet ten wybrał wiceprezesami prof. Jerzego Hoetzla (Praga), prof. Annibala Teodorescu (Bukareszt) i prof. Gjorgje Tassitcha (Lublana), pierwszym sekretarzem generalnym prof. Pawła Negulescu (Bukareszt) drugim sekretarzem generalnym i dyrektorem Biura Sekretarjatu Generalnego prof. Tadeusza Hilarowicza (Warszawa), trzecim sekretarzem generalnym docenta Dra Jana Malejdę (Praga). Biuro Sekretarjatu Generalnego w Warszawie, pod dyrekcją prof. Hilarowicza, złożone z pp. Dra Doc. Jerzego Stefana Langroda, mag. Witolda Milewskiego, Dra Tadeusza Pilcha i Dra Jerzego Pogonowskego rozpoczęła odrazu pracę. Zaznaczamy, że wybór wiceprezesów i sekretarzy Komitetu nastąpił we formie głosowania pisemnego, w ten sposób, że szereg profesorów i docentów wszystkich Uniwersytetów polskich oraz politechniki warszawskiej, a nadto uniwersytetów w Pradze,

---

w Związku Prawników Kresowców w Warszawie, przed kilku tygodniami odbyty, p. t. „Przełom w adwokaturze“ oraz artykuł wiceprez. Sądu Okręg. w Łucku, p. **Adama Bobkowskiego** „O wolnoprzesiedlności“ przedrukowany w Nrze 15 **Gazety Sądowej Warszawskiej z r. b.** — Zarówno ów odczyt jakoteż ów artykuł wymierzone były w nader radykalny sposób przeciw swobodnemu dostępowi do adwokatury i przeciw wolności przesiedlania się adwokatów z Małopolski do b. Kongresówki, przyczem autor wspomnianego artykułu nie omieszkał operować m. i. **znanym nam już do syta argumentem „etycznym“.** — Należy zaznaczyć, że na odczycie p. Konica, p. **Litauer,** autor projektu ord. adw., sprzeciwił się projektowi numeri clausi jako niebezpiecznemu, ze względu na to, że kraj potrzebuje ciągłego dopływu nowych sił, nowych talentów. (Zob. Głos Sądownictwa Nr. 4 z r. b. Str. 263 i nast.).

Brnie, Bratislawie, Bukareszcie, Sofji i Lublanie podpisali akt przystąpienia do tego komitetu i wyboru wiceprezesów i sekretarzy generalnych w powyższym składzie.

Biuro Sekretarjatu Generalnego w Warszawie dokonało. dotychczas prac następujących: 1) Wydało dwa numery Biuletynu zawierającego prace prof. A. Teodorescu, prof. Tassitcha i doc. G. Taubenschlaga, dotyczące stosowania **zasad prawa cywilnego w drodze analogji w prawie administracyjnem,** prace prof. G. Tassitcha dotyczące metody nauczania prawa administracyjnego w szkołach wyższych i opinję prof. Hansa Kelsena z Wiednia w tej kwestji. — 2) Zorganizowało odczyty prof. Hilarowicza o problemach postępowania administracyjnego (w Zagrzebiu) i o organizacji administracji polskiej (w Budapeszcie); — 3) zamieściło w piśme „Samorząd" (Warszawa) artykuł prof. Janosza Tomcsanyi'ego z Budapesztu o konstytucji i administracji węgierskiej; 4) utworzyło Komisje dla praktyki administracyjnej i dla postępowania administracyjnego celem międzynarodowej wymiany doświadczeń na tem polu; — 5) zorganizowało **konferencję naukową w Warszawie w końcu września 1929 r.**

Ta ostatnia konferencja odbyła się w formie odczytów. wygłoszonych w Wolnej Wszechnicy Polskiej przez prof. uniw. w Bukareszcie Annibala Teodorescu o kwestji stosowania zasad prawa cywilnego, jako ogólnych zasad prawnych w drodze analogji w prawie administracyjnem; prof. uniw. w Bukareszcie Pawła Negulescu o metodzie nauczania prawa administracyjnego w szkołach wyższych i prof. uniw. w Brnie Dra Rudolfa Dominika o nauczaniu prawa administracyjnego w szkołach wyższych. Dwa pierwsze odczyty wygłoszone zostały w języku francuskim, trzeci w języku niemieckim. Nadto członek Biura Sekretarjatu Generalnego Dr. Tadeusz Pilch streścił, nadesłany w języku francuskim, referat prof. Gjorgje Tassitcha z Lublany (Jugosławia) dotyczący metody nauczania prawa administracyjnego w szkołach wyższych. Przewodniczący tej konferencji prof. Hilarowicz zakomunikował nadto opinję, nadesłaną przez prof. uniw. Hansa Kelsena z Wiednia na ręce członka Biura Sekretarjatu Gen. doc. Dra Jerzego Stefana Langroda, dotyczący nauczania prawa administracyjnego w szkołach wyższych, tudzież podał do wiadomości zebranych komunikat p. Heleny Radlińskiej, dotyczący rozważania w Polsce już w początkach XIX wieku kwestji stosunku studjów uniwersyteckich do sprawy kształcenia urzędników publicznych.

Szczególne znaczenie miała powyższa konferencja. o ile chodzi o kwestję **metody nauczania prawa administracyjnego** w **szkołach** wyższych. Po raz pierwszy na konferencji międzynarodowej, naukowej, w gronie przedstawicieli sfer profesorskich Polski, Rumunji i Czechosłowacji, przy uwzględnieniu opinij, nadesłanych z Austrji i Jugosławji, zastanawiano się nad pedagogją akademicką w dziedzinie prawa administracyjnego. Bardzo cenną była opinja prof. Hansa Kelsena, który twierdził, że wydziały prawnicze uniwersytetów współczesnych są, o ile chodzi o prawo publiczne, niedostosowane do współczesnych potrzeb, że żyją one jeszcze przeważnie pod znakiem prawa cywilnego i karnego, a dziedzina prawa publicznego jest w stosunku do tamtych upośledzona. Szczególnie ciekawe były wywody prof. Dominika z Brna, który omawiał metodę prowadzenia ćwiczeń z prawa administracyjnego, i twierdząc słusznie, że powinny one być pomostem pomiędzy wykładami teoretycznemi a życiem praktycznem, domagał się, aby były one stałą ilustracją praktyczną wykładów. Prof. Dominik zwrócił też uwagę na to, że szczególnego rozważania z punktu widzenia metody nauczania wymaga kwestja stosunku wykładów prawa administracyjnego do wykładów prawa cywilnego.

Początek na polu międzynarodowej wymiany myśli pomiędzy państwami najbliższemi w dziedzinie pedagogji akademickiej, gdy chodzi o nauczanie prawa admnistracyjnego, — jest więc zrobiony. Łączy to się ściśle z dziedzinami prawa konstytucyjnego, skarbowego,

nauk ekonomicznych i innemi pokrewnemi dziedzinami. Chodzi teraz o to, aby w dziedzinie tej stworzyć kontakt stały i aby wszelkie wątpliwości z jednej, a doświadczenia i nowe myśli z drugiej strony, mogły być stale wymieniane pomiędzy nauczycielami akademickimi różnych państw. Sprawą tą zająć się ma organizowana w tym celu **specjalna Komisja**, w skład której wejdą profesorowie, docenci i wykładający różnych państw, przyczem dla utrzymania kontaktu z życiem przewidziane jest również zasięganie **opnji praktyków**.

Komitet Organizacyjny Międzynarodowego Instytutu Nauk Administracyjnych ukonstytuował się był prowizorycznie, aż do końca września 1929 r. Nazwa jego była również prowizoryczną, i podnoszono, że należy ją zmienić, wobec istnienia już w Brukseli Międzynarodowej Komisji Kongresów Nauk Administracyjnych. To też w samym akcie zorganizowania tego Komitetu zaznaczono już, że ma powstać zrzeszenie profesorów i docentów prawa publicznego, z dopuszczeniem **członków nadzwyczajnych z grona innych osób**. Dalszy ciąg rozpoczętej przez ten Komitet pracy przejmuje **wyżej wspomniana Komisja**, która zapewne choć w małym zakresie przyczyni się do pogłębienia myśli pedagogicznej w dziedzinie nauczania prawa administracyjnego, w drodze stałej wymiany myśli.

—o—

OKÓLNIK

Ministerstwa Sprawiedliwości z 25 marca 1930 w sprawie stosowania tymczasowego aresztu jako środka zapobiegawczego w wypadkach przekroczenia terminu 48-godzinnego (art. 97 ust. 3 Konst. i art. 169 k. p. k.).

(Dz. urz. Min. Sprawiedl. Nr. 7 z r. 1930, Nr. 1531/I. U./30)

Do wszystkich władz wymiaru sprawiedliwości.

Wobec ujawnienia wątpliwości w stosowaniu przepisów k. p. k. o tymczasowem aresztowaniu w wypadkach przekroczenia 48-godzinnego terminu zatrzymania, zachodzi potrzeba wyjaśnienia istotnej treści odnośnych przepisów.

Zarówno Konstytucja w art. 97 jak i przepisy k. p. k. w art. 164—169 rozróżniają dwa stadja względnie rodzaje pozbawienia wolności; jednym z nich jest zatrzymanie przez osoby prawne i władze niesądowe, drugim aresztowanie na zasadzie postanowienia sądu; trwanie pierwszego ograniczone jest terminem 48-godzinnym od zatrzymania przez władzę, drugi zaś ma być uchylony z ustaniem przyczyn aresztowania, nie może jednak w zasadzie trwać ponad oznaczone prawem terminy, z wyjątkiem wypadków przewidzianych w art. 172 § 2 k. p. k.

Celem takiego ujęcia rzeczy jest zapobieżenie samowoli władzy niesądowej w tej dziedzinie i zagwarantowanie obywatelowi, że może on być pozbawiony wolności tylko na podstawie decyzji właściwej władzy sądowej; 48-godzinny wyłom w tej zasadzie jest niezbędnem ustępstwem na rzecz konieczności życiowych i praktycznych.

Przekroczenie tego terminu powodować może konsekwencje dwojakiej natury: 1° wyraźnie przewidziane

w Konstytucji i k. p. k., a mianowicie zwolnienie zatrzymanego, któremu w ciągu 48 godzin nie doręczono odpisu postanowienia władz sądowych i 2° pociągnięcie do odpowiedzialności sprawców pozasądowego przetrzymania obywateli ponad godzin 48; odpowiedzialność ta będzie w zależności od okoliczności faktycznych bądź dyscyplinarną, bądź karną o różnej kwalifikacji. **Z żadnego** natomiast przepisu nie **wynika, by fakt przetrzymywania ponad pomieniony termin mógł w czemkolwiek wpłynąć na swobodę stosowania przez władze sądowe** w granicach ustawy pozostawionych ich decyzji, **środków zapobiegawczych,** a w **szczególności tymczasowego aresztowania.** Z przepisów bowiem i Konstytucji i k. p. k. wynika niezbicie, że właściwa władza sądowa ma prawo w każdem stadjum sprawy i nie oglądając się na inne okoliczności, prócz podstaw faktycznych i prawnych, orzec pozbawienie wolności obywatela i na przeszkodzie tym uprawnieniom władzy sądowej stanąć nie może fakt, że inna władza swoje uprawnienia przekroczyła; czyli innemi słowy; jeżeli tymczasem zatrzymany dostarczony został władzy sądowej z przekroczeniem 48-godzinnego terminu, to fakt ten będący podstawą do pociągnięcia winnego tego przetrzymania do odpowiedzialności, w żadnym razie nie może stanowić przeszkody do zastosowania przez sędziego tymczasowego aresztowania, o ile istnieją po temu dostateczne podstawy prawne; pozorna sprzeczność pomiędzy przepisami uprawniającemi do tego władzę sądową a przepisem cz. 3 art. 97 Konstytucji i art. 169 k. p. k., wynika stąd, że automatyczne stosowanie skutków tych przepisów trwa tylko dotąd, dopóki decyzja nie przejdzie do rąk władzy sądowej; z chwilą gdy ta ostatnia, jak to powyżej było zaznaczone, decydująca w tym przedmiocie władza przejęła go od innej władzy, mającej tylko upoważnienie tymczasowe, działanie ich nie może iść tak daleko. by miały one moc uchylania niewątpliwych uprawnień zasadniczych władzy sądowej. Odmienne postawienie sprawy prowadzićby musiało do takich niedorzeczności jak n. p. zwalnianie notorycznego zabójcy jedynie dlatego, że został on dostarczony władzy sądowej po upływie 48 godzin lub też tak niepoważnego załatwienia tego rodzaju wypadków, jak zwalnianie z powodu zastosowania powołanych przepisów i jednoczesne lub natychmiastowe zaaresztowanie w trybie art. 164 i 165 k. p. k.; oczywistem jest. że celem ustawodawcy nie mogło być ani jedno ani drugie.

Nie ulega również wątpliwości, że władza sądowa bez względu na to, czy zatrzymany został jej dostarczony w granicach terminu ustawowego, lub też z jego przekroczeniem, ma obowiązek przedsięwziąć jego **przesłuchanie**

kategorycznie przepisane w art. 168 k. p. k. jak również i wszelkie związane z tem czynności, a w szczególności zaprotokółowanie jego zeznania; władza sądowa musi wreszcie wydać decyzję o zaaresztowaniu lub zwolnieniu. Czynności te przeto, jako ustawowo nakazane, nie mogą być uważane za bezprawne przedłużenie terminu 48-godzinnego; w wypadku jednak, gdy przekroczenie terminu bądź już nastąpiło, bądź też jest bliskie, należy czynności te możliwie skrócić.

Zgodnie z powyższemi zasadami należy również rozstrzygać wypadki, gdy postanowienie władz sądowych bez względu na to, czy będzie to postanowienie o aresztowaniu, czy też przymusowem sprowadzeniu, w chwili pozbawienia wolności obywatela już zapadło, a tylko doręczenie go z winy tych lub innych organów uległo zwłoce poza termin 48-godzinny; postanowienie takie pozostaje oczywiście w mocy, a jedynie sprawca zwłoki winien być pociągnięty do odpowiedzialności. Niewątpliwe jest również, że o ile do danej osoby w toku danej sprawy było zastosowane zwolnienie na podstawie art. 169 k. p. k., to fakt ten nie stoi na przeszkodzie zastosowaniu doń przez władzę sądową w każdem stadjum sprawy aresztu tymczasowego.

Nie ulega wreszcie wątpliwości, że gdy w myśl art. 168 władza sądowa uzna aresztowanie za zbędne, to może zastosować każdy inny środek zapobiegawczy ustawowo uzasadniony, a więc kaucję, poręczenie, zakaz wydalania się, dozór policji.

Podając powyższe wyjaśnienia do wiadomości władz sądowych, zaznaczam, że w celu zapewnienia przepisom o ochronie wolności osobistej należytego poszanowania, niezbędnem jest aby winni wszelkich uchyleń w tej dziedzinie, a w szczególnści przekroczenia terminu 48-godzinnego, byli pociągani do odpowiedzialności i w tym celu proszę o powiadamianie o tych faktach każdorazowo właściwych prokuratorów z załączeniem odpisów odpowiedniej części akt.

VARIA.

ODEZWA
MIĘDZYDZIELNICOWEJ KOMISJI POROZUMIEWAWCZEJ APLIKANTÓW PALESTRY RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

(Sekretarjat Generalny: Warszawa, Trębacka 10 M. 7)

DO SEJMU I RZĄDU!

Przedmiotem obrad sejmowej komisji prawniczej jest **wniosek o skrócenie 7-letniej aplikacji adwokackiej w Małopolsce i na Śląsku Cieszyńskim do lat pięciu**

drogą znowelizowania obowiązującej jeszcze na tym obszarze ustawy austrjackiej z dnia 6 lipca 1868 roku.

Międzydzielnicowa Komisja Porozumiewawcza Aplikantów Palestry Rzeczypospolitej Polskiej w Warszawie w głębokiem przeświadczeniu krzywdy, spotykającej po dziś dzień przez 11 lat istnienia niepodległości Państwa Polskiego ogół kolegów z południowych ziem Rzeczypospolitej, odnosi się do Członków Ciał Ustawodawczych oraz do Rządu na ręce Pana Ministra Sprawiedliwości z gorącym apelem o poparcie projektu słusznej reformy.

Siedmioletnia aplikacja adwokacka w b. zaborze austrjackim wprowadzona została przed 62 laty na czas przejściowy. Utrzymana została siłą bezwładności po dzień dzisiejszy i trwa jako przeżytek niczem realnie nieuzasadniony a jaskrawo dzisiaj sprzeczny z wymogami życia. Żaden zawód na świecie a żaden zawód prawniczy w szczególności nie zna tak długiego okresu zawodowej pracy przygotowawczej, jaka dzisiaj istnieje w b. zaborze austrjackim: ani lekarz czy inżynier, ani sędzia czy prokurator nie mają tak długiej aplikacji jak adwokat z tego obszaru, co więcej: w innych dzielnicach Państwa Polskiego aplikacja adwokacka nie przekracza nigdzie lat pięciu, co jest oczywistym dowodem krzywdy, spotykającej ogół kolegów z b. zaboru austrjackiego. Inne państwa sukcesyjne poaustrjackie z Czechosłowacją i Jugosławją na czele zaradziły już tej życiowej potrzebie przez skrócenie aplikacji do lat 5-ciu. Na Zachodzie Europy aplikacja adwokacka nigdzie nie przekracza lat trzech.

Skrócenie aplikacji adwokackiej w b. zaborze austrjackim jest więc wymogiem **prymitywnej sprawiedliwości** a 5-cio letnia aplikacja na tym obszarze będzie i tak **najdłuższą** z aplikacji współczesnych w zawodach wolnych wogóle a w zawodzie adwokackim w szczególności. Nie trzeba chyba nawet dowodzić, że po ukończeniu studjów prawnych a następnie odbyciu 5-cio letniej aplikacji częścią w sądzie, a częścią u adwokata, prawnik nabędzie niewątpliwie potrzebną sumę wiedzy i rutyny fachowej i zdolny będzie do samodzielnego wykonywania zawodu. Żaden z współczesnych projektów urządzenia adwokatury w Polsce z projektem opracowanym przez prof. Litauera w łonie Komisji Kodyfikacyjnej na czele, nie przewiduje dłuższego okresu aplikacji jak 5-cio letni. Reforma projektowana będzie więc zgodna z najsurowszemi wymogami ustawodawczemi, jakie się w danym przedmiocie gdziekolwiek pojawiły i przez zniesienie sztucznie przetrwałego absurdu 7-letniej aplikacji adwokackiej spełni żywotną potrzebę społeczną a ze względu na rozmiar krzywdy, spotykającej od tylu lat poważny odłam młodzieży prawniczej z nieza-

przeczałną szkodą dla Państwa, powinna nastąpić natychmiast — bez żadnej zwłoki.

Aplikanci adwokaccy w Polsce z sympatją śledząc postulaty kolegów małopolskich w kierunku skrócenia czasokresu aplikacji do miary będącej faktycznem maximum w innych dzielnicach, spełniają obowiązek publiczny składając niniejszą deklarację koleżeńskiej solidarności bez względu na dzielnicowe kordony i wzywają gorąco Sejm i Rząd do poparcia słusznej i naglącej sprawy.

Warszawa, w marcu 1930 r.

Międzydzielnicowa Komisja Porozumiewawcza Aplikantów Palestry Rzeczypospolitej Polskiej.

RÓŻA RADZIEJEWSKA. sekr. gen. **TADEUSZ JAN BARDEL** za przew.

Komunikat Polskiej Komisji Współpracy Prawniczej Międzynarodowej.

W poniedziałek, dnia 25 sierpnia 1930, nastąpi w godzinach porannych uroczyste otwarcie X-go Międzynarodowego Kongresu Karnego i Penitencjarnego w *Pradze czeskiej.*

W pracach Kongresu wezmą udział Delegaci Rządów, uczestniczących w rzeczonej Komisji, a obok nich mogą wziąć udział:

a) członkowie ciał ustawodawczych, Rady Stanu i pokrewnych instytucyj;

b) członkowie Instytutu Francuskiego i Akademij państw poszczególnych;

c) profesorowie, zastępcy profesorów, docenci oraz prowadzący wykłady zlecone Wydziałów Prawa Uniwersytetów; —

d) wyżsi urzędnicy (referendarscy) Ministerstw: Sprawiedliwości, Spraw Wewnętrznych i Spraw Zagranicznych;

e) wyżsi funkcjonarjusze administracji więziennej (naczelnicy więzien i ich pomocnicy, lekarze, kapelani i nauczyciele więzienni); sędziowie i prokuratorzy (t. j. wszyscy członkowie sądów i prokuratur, a więc prezesi sądów, sędziowie, asesorzy, prokuratorzy, wice-prokuratorzy i podprok.);

f) adwokaci;

g) delegaci i członkowie towarzystw kryminologicznych, penitencjarnych oraz patronackich;

h) członkowie Komitetu Organizacyjnego Kongresu;

i) osoby znane z pracy naukowej na polu kryminologji i penitencjaryzmu;

j) osoby zaproszone imiennie przez Międzynarodową Komisję Karną i Penitencjarną;

Kongres będzie obejmował 4 sekcje: 1 — ustawodawstwa, 2 — administracji, 3 — prewencji i 4 — nieletnich.

Obrady będą poprzedzone referatami, przygotowanemi przez referentów, powołanych przez Komisję. Z Polaków referaty opracowali: prof. E. Stan. Rappaport, sędzia Sądu Najwyższego, prof. Aleksander Mogilnicki, adwokat, prof. Władysław Wolter, dyrektor Lucjan Jaxa-Maleszewski (Ministerstwo Sprawiedliwości), radca Edward Neymark (Min. Sprawiedliwości).

Językiem oficjalnym Kongresu jest francuski, obok którego, zgodnie z precedensem kongresów przedwojennych oraz IX Kongresu Londyńskiego (1925), dopuszczono do używania języki angielski i niemiecki.

Wszelkich informacyj o wymienionym Kongresie udziela z upoważnienia prezesa Komisji Współpracy Prawniczej Międzynarodowej, prof. E. Stan. Rappaporta, Delegata Rządu R. P. w Międzynarodowej Komisji Karnej i Penitencjarnej — Kierownictwo Biura Komisji (Mokotowska 14 m. 8 — tel. 91-82 i 195-82).

—o—

Z nadesłanych książek i czaspism.

François Gorphe: Le Principe de la bonne foi. Paris, Librairie Dalloz 1928. Stron 244.

Dobra wiara jest, jak słusznie stwierdza prof. Capitant w przedmowie do książki p. Gorphe (sędziego trybunału w Lille), kamieniem fundamentalnym wszystkich nowożytnych systemów prawnych. W przeciwieństwie do prawa ludów pierwotnych, ściśle werbalistycznego i formalistycznego, prawo krajów o wydoskonalonym obrocie stara się o ile możności uszanować intencję stron i chronić nieświadomych przed podstępem współkontrahenta, choćby ukrytym pod formą prawną Najlepiej można obserwować tę ewolucję w prawie rzymskiem, gdzie obok formalistycznego ius Quiritium wytworzyło się ius gentium, w którym bona fides odgrywa rolę dominującą.

Ale cóż to jest dobra wiara? Gdyby p. Gorphe był Niemcem, szukałby jednolitej definicji i wysuwałby z niej wnioski dla poszczególnych przepisów ustawowych w których tego terminu użyto. P. Gorphe jako Francuz obrał inną metodę. Zdając sobie sprawę, że znaczenie tego wyrazu jest równocześnie jednolite i złożone. wskazał krótko na różnicę między moralnym a prawnym sensem wyrazu, a co się tyczy prawnego znaczenia zasady dobrej wiary, stwierdził, że znaczenie tego wyrazu w praktycznem stosowaniu prawa jest trojakie:

1) jako kryterjum oceny i interpretacji aktów prawnych;

2) jako obowiązku zachowania się w stosunkach prawnych;

3) jako przedmiotu ochrony w razie niezawinionego błędu w czynnościach prawnych.

P. Gorphe słusznie wskazuje, że i w ustawodawstwie niemieckiem trzeba rozróżnić „Treu und Glauben", co odpowiada w § 157 k. c. n. znaczeniu podanemu wyżej pod 1) a w innych miejscach kodeksu niem. znaczeniu podanemu wyżej pod 2) (n. p. § 162 i 242 k. c. n.) od „guter Glaube", które odpowiada znaczeniu podanemu pod 3) (n. p. §§ 932 i nast., 990, 991 k. c. n.). Nie ulega wątpliwości, że i w kodeksie cyw. austr. różnica ta jest znana, a mianowicie dobra wiara w obrocie, jako zasada interpretacji działań i umów (§§ 863 i 914) różni się od dobrej wiary posiadacza (§ 326 i nast.), albo nabywcy w dobrej wierze po myśli § 367; jeśli zaś chodzi o dobrą wiarę jako obowiązek w stosunkach prawnych w znaczeniu podanem pod 2), to naruszeniem tego obowiązku zajmują się § 1295 i następne.

Po ogólnych uwagach na temat pojęcia dobrej wiary, przechodzi autor do omówienia poszczególnych postaci w jakich ona stale występuje. Najpierw zajmuje się badaniem i interpretacją umów w myśl zasad dobrej wiary, (str. 20—43) stwierdzając zasadniczą zgodność ustawodawstwa różnych krajów z postanowieniem art. 1156 kod. Nap., polecającym badanie woli stron, nie trzymanie się dosłownego znaczenia wyrazów. Następnie mówi o wymogu dobrej wiary w stosunkach prawnych (str. 45—112), przyczem wyróżnia znów dobrą wiarę 1) przy zawieraniu czynności prawnych (gdzie obowiązuje wszystkich uczestników) 2) przy wykonywaniu świadczeń (gdzie obowiązuje przedewszystkiem dłużnika) 3) przy zawieraniu przez osoby trzecie umów ze zobowiązanym ze szkodą wierzyciela (roszczenia pauliańskie i t. p.) 4) w wykonywaniu swego prawa (zakaz szykany).

Stosunkowo najwięcej miejsca poświęca autor ochronie dobrej wiary (str. 113-244). Ochronę tę klasyfikuje wedle następującego schematu: 1) Dobra wiara ułatwia nabycie posiadania. 2) Kto mylnie sądzi, że przysługuje mu jakieś prawo, tego sytuacja jest zarówno co do pożytków jak i odpowiedzialności lepsza, niż innego działającego w złej wierze. 3) Czynności zdziałane w zaufaniu do pozorów (selon des apparences trompeuses, im Vertrauen auf äussere Tatbestände) zostają utrzymane w mocy, choć zachodziły przyczyny ich unieważnienia. Autor podkreśla szczególnie ten ostatni skutek, przez który dobra wiara staje się często faktem tworzącym prawa. Wobec nieistnienia we Francji

systemu ksiąg gruntowych i rejestru firmowego, których jawność ma u nas doniosłe skutki prawno-materjalne, kolizja między prawami trzeciego działającego w zaufaniu do pozornych okoliczności, a dotychczasowego właściciela wzgl. uprawnionego jest znacznie częstsza i trudniejsza niż u nas. W braku zasady jawności materjalnej (publicité) i szczegółowych norm ustawy, wytworzyła judykatura francuska pojęcie „błędu bez winy" (erreur excusable), rzucając w ten sposób myśl przewodnią na przyszłość.

Nie mam zamiaru wchodzić w szczegóły. Jako syntetyczne ujęcie wszystkich znaczeń i skutków prawnych zasady dobrej wiary, książka p. Gorphe zasługuje na uznanie. Przypuszczam, że prawnikom b. zaboru rosyjskiego mogłaby oddać cenne usługi w praktyce zawodowej. Dla prawnika b. zaboru austrjackiego jest ciekawą lekturą porównawczą. Zdaje mi się, że przedstawiony wyżej w głównych zarysach schemat autora dałby się zastosować i do pojęcia dobrej wiary w kodeksie cyw. austr. Pomimo odmiennego systemu prawnego i odmiennego sposobu myślenia prawniczego, konsekwencje praktyczne są przeważnie te same.

Sposób przedstawienia rzeczy u autora razi z początku prawnika przyzwyczajonego do niemieckiej i austrjackiej literatury prawniczej. Literatura niemiecka i austrjacka operują przedewszystkiem definicjami, dogmatycznem przedstawieniem i egzegezą przepisów ustawy. Praca p. Gorphe operuje o wiele rzadziej definicjami, a o wiele więcej kazuistyką i ogólnemi zasadami prawa i moralności. Dlatego czytelnik wychowany w innym systemie prawnym może mieć wrażenie, że praca jest pisana niedość systematycznie i niedość ściśle. Zarzut taki pod adresem autora byłby jednak niesłuszny; nie jest winą autora, że prawo francuskie luki w ustawie wypełnia w o wiele większej mierze niż nasze ogólnemi maksymami prawnemi i judykaturą. Np. maksyma: „error communis facit ius", choć nieprzejęta przez ustawę, uważana jest za obowiązująca na równi z przepisem ustawy i na tej starorzymskiej maksymie przedewszystkiem oparła się judykatura, tworząc pojęcie „erreur excusable". Nieznajomość prawa jako usprawiedliwienie odrzuca się nie na podstawie przepisu ustawy, lecz cytując zasadę: nemo leges ignorare censetur. Nic dziwnego, że autor francuski musi o wiele więcej posługiwać się rozważaniami z dziedziny moralności i ogólnych zasad prawnych, niż prawnik niemiecki, stojący ściśle na gruncie ustawowym.

Po bliższem zapoznaniu się z pracą p. Gorphe początkowo zrażony czytelnik dochodzi jednak do przekonania, że zarzut braku ścisłości nie był słuszny. Autor nie operuje

wprawdzie pojęciami w rozumieniu niemieckiej „Begriffsjurisprudenz“, ale zasadami uznanemi i stosowanemi w judykaturze operuje równie logicznie jak prawnicy niemieccy definicjami ustawowemi. Zaznaczyć należy, że autor wielokrotnie żali się na system prawny francuski i opowiada się za niemieckim systemem hipoteki i rejestru handlowego.

Autor nie ograniczył się do przedstawienia prawa francuskiego, lecz cytuje wiele przepisów obcych, nieraz nawet krajów bardzo egzotycznych. Z literatury obcej cytuje autorów włoskich i niemieckich. Przepisy prawa austrjackiego cytuje autor bardzo rzadko, natomiast często odwołuje się do przepisów kod. cyw. niemieckiego i szwajcarskiego.

Dr. Leon Oberlender.

—o—

Komentarz Dra Peipera do kodeksu post. karn. rozszedł się w tylu tysiącach egzemplarzy i znalazł takie wzięcie u wszystkich sfer prawniczych, że bliższe omówienie go, podkreślenie jego zalet i walorów — zarówno wewnętrznej jak zewnętrznej natury — byłoby i spóźnione i zbyteczne. To też ograniczamy się jedynie do zanotowania faktu, że nakładem Frommera wyszedł II tom ustaw karno-procesowych, zebranych i opracowanych przez Dra Peipera. Znaleść w nich można wszystko, co wchodzi w zakres prawa karnego formalnego począwszy od regulaminów dla sądów i prokuratur — zopatrzonych w bardzo cenne odsyłacze do odpowiednich przepisów kpk. — i przepisów trójdzielnicowych o warunkowem zawieszeniu kary i w przedmiocie więziennictwa, a skończywszy na umowach międzynarodowych w sprawie pomocy prawnej i na mniej ważnych przepisach o kosztach, opłatach, należnościach itd. itd. Jednem słowem wszystko, co w tej materji wyszło do dnia 20 listopada 1929 r.

Osobna wzmianka należy się prawu prasowemu w brzmieniu z 10 maja 1927, opracowanemu z drobiazgową starannością i wyczerpującą dokładnością, które cechują wszystkie prace tego samego autora.

Skorowidz chronologiczny ustaw i rozporządzeń dotyczących prawa procesowego oraz indeks rzeczowy (ten ostatni w stosunku do ogromu materjału może nieco za szczupły) ułatwiają odszukanie wszystkich przepisów odnoszących się do jakiejś kwestji.

Jakkolwiek możnaby się nie zgodzić z Dr. Peiperem co do słuszności niejednej jego uwagi i interpretacji przepisów kpk.— co zresztą bynajmniej nie dowodzi ich niesłuszności

— to jednak przyznać się musi jego komentarzowi pierwszorzędne miejsce wśród prac tego rodzaju i zakresu.

—o—

Axer

Zarys polskiego prawa robotniczego, nakładem Gebethnera i Wolfa, str. 397.

W ostatnich dniach pojawiła się praca adw. Dr. Z. Fenichla p. t.: „Zarys polskiego prawa robotniczego“. — Autor daje w części ogólnej swej pracy charakterystykę uwarstwowienia gospodarczego w Polsce, następnie zaś systematykę podziału prawa robotniczego oraz gruntowną i wszechstronną analizę pojęć z zakresu prawa robotniczego n. p. określenie robotnika i pracownika umysłowego, charakterystykę umowy o pracę i umowy o dzieło oraz szereg innych podstawowych pojęć. Autor rozpatruje umowne ochronne i ustrojowe prawo robotnicze, przyczem podkreśla jako cechę charakterystyczną obecnego stanu prawnego fakt, że w prawie przedwojennem ograniczenia ustawowe były wyjątkiem a wolna umowa zasadą zaś w prawie robotniczem powojennem są ograniczenia ustawowe zasadą.

Autor przechodzi w sposób systematyczny omówienie kwestji form i zdolności do zawarcia umowy o pracę, zasady interpretacji, obowiązki pracownika i pracodawcy, kwestje rozmaitych typów wynagrodzenia i sprawę ukończenia stosunku służbowego. W dalszych rozdziałach charakteryzuje „ochronne prawo robotnicze“ i „ustrojowe prawo robtnicze“ następnie zaś omawia Sądy pracy i daje komentarz do istniejących w tej dziedzinie przepisów.

Praca Dr. Z. Fenichla jest cennym nabytkiem w polskiej literaturze prawniczej, która dotąd nie posiadała opracowania całości prawa robotniczego. Autor daje w swym „Zarysie“ obraz odnośnych instytucji prawnych poza granicami Polski a oparty o judykaturę Sądu Najwyższego i Sądów zagranicznych oraz o literaturę prawniczą polską i obcą, komentuje przepisy obowiązujących w dziedzinie prawa robotniczego polskiego ustaw i wskazuje dziedziny w których prawo to należałoby rozbudować.

Wielką zaletą pracy Dr. Z. Fenichla jest jasny i przejrzysty układ, naukowe, a przytem dostępne ujęcie odnośnych przepisów prawa robotniczego. Książka ta, która zawiera jednocześnie teksty Rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej o umowie o pracę robotnika o umowie o pracę pracowników umysłowych, o czasie pracy w przemyśle i handlu, o urlopach, a wreszcie o Sądach pracy może oddać cenne usługi nie tylko zawodowym prawnikom lecz także innym pracownikom mającym kontakt z dziedziną prawa robotniczego.

Dr. J. Bross.

Dr. Jakób Reinhold: Polskie orzecznictwo cywilne dla b. zaboru austr. za lata 1918—1929. Lwów, 1930. Nakł. Dr. M. Bodeka we Lwowie.

Dr. Jakób Reinhold: Polskie orzecznictwo do ordynacji egzekucyjnej, konkursowej, ugodowej i zaczepnej za lata 1918 — 1930. Lwów 1930. Nakł. Dra Maksymiljana Bodeka we Lwowie.

Obie te prace są dla prawników b. pożyteczne, a dla adwokatów i sędziów nawet niezbędnie potrzebne, gdyż zebrane tezy O. S. N. uporządkowane są wedle poszczególnych paragrafów ustawy cywilnej i wymienionych w tytule ordynacyj, co ułatwia nadzwyczaj wyszukanie odnośnej judykatury. Przy każdej tezie zamieszczona jest wzmianka, w którem czasopiśmie to orzeczenie zostało ogłoszone, tak, że w razie potrzeby można je sobie w całości z motywami w odnośnym zeszycie. czasopisma przeczytać. **Wg.**

—o—

Leon Władysław Biegeleisen: „Zagadnienie dokształcania urzędników państwowych i komunalnych“. Materjały Komisji dla usprawnienia Administracji Publicznej przy Prezesie Rady Ministrów. Warszawa 1930, str. XV —636.

Wobec coraz bardziej odpowiedzialnych zadań administracji publicznej, w związku z wydatnem rozszerzeniem ingerencji państwa i zróżniczkowaniem życia gospodarczo-społecznego, zwłaszcza po wojnie światowej, staje sie zagadnienie racjonalnego przygotowania i dokształcenia urzędników państwowych i komunalnych szczególnie doniosłe, nietylko zresztą u nas. Szkolnictwo administracyjne rozwija się obecnie żywotnie w Niemczech, Anglji, Francji, Belgji, Holandji, Stanach Zjednoczonych Północnej Ameryki, zaczątki tego ruchu mamy również w Polsce, zwłaszcza jeśli chodzi o dokształcanie urzędników samorządowych i urzędników administracji ogólnej. W szeregu państw europejskich, dokształcenie, któremu poświęcono pracę niniejszą, połączone jest ściśle z uprzedniem przygotowaniem kandydatów na urzędników, te same zakłady naukowe służą zarówno przygotowaniu, jak i dokształceniu.

Właściwy temat poprzedza prof. Biegeleisen Wł. obszerniejszym wstępem (księga pierwsza) o gospodarczych podstawach wyszkolenia administracyjnego. W części tej starał się autor ująć w systematyczną całość zadania i środki administracji gospodarczej ze szczególnem uwzględnieniem roli urzędnika administracji ogólnej wobec nowoczesnego rozwoju gospodarczo-społecznego. Chodzi tu — jak w całej zresztą pracy. — o podkreślenie wagi czynników twórczych, kosztem czynników formalnych.

Księga II poświęcona jest analizie urządzeń przygotowawczych i dokształcających w Anglji, Niemczech, Francji, Belgji i Holandji, zarówno urzędników państwowych, jak i komunalnych. Przyczem autor poświęca obszerniejsze omówienie nietylko organizacji i programom studjów, lecz metodom nauczania, dostosowanym do potrzeb praktyki administracyjnej.

Księga III obejmuje zarys organizacji i metod nauczania w studjach dokształcających Polski, przyczem wobec nikłości narazie naszych poczynań w tej dziedzinie, zwrócono uwagę raczej na możliwości i wytyczne systematycznego rozwoju dokształcania urzędników publicznych w przyszłości, wskazując na konieczność utworzenia odrębnej instytucji dokształcającej dla urzędników państwowych i komunalnych.

Najnowsza praca prof. Dr. Biegeleisena, zawierająca bogate materjały w kwestji przygotowania i dokształcania urzędników państwowych i komunalnych, winna znaleźć się w ręku nietylko sfer urzędniczych, lecz także gospodarczych, wszystkich tych, których interesują zagadnienia usprawnienia administracji publicznej.

—o—

Suski Juljan. Podział administracyjny Rzeczypospolitej Polskiej. Z mapą Rzplitej 1:1.000,000, 20 mapami i szkicami oraz 18 tabelami statystycznemi. Warszawa, 1930. Wojskowy Instytut Naukowo-Wydawniczy. Cena 8 zł.

Sprawne działanie aparatu administracyjnego oraz prawidłowy rozwój organizmu państwowego w znacznej mierze uwarunkowane są racjonalnym podziałem administracyjnym państwa. Zagadnienie to, w odniesieniu do Państwa Polskiego, stanowi jedno z najgłówniejszych zadań *Komisji dla Usprawnienia Administracji Publicznej,* działającej przy Prezydjum Rady Ministrów. Interesująca i wartościowa książka p. J. Suskiego powstała z inicjatywy i na zlecenie wspomnianej Komisji. Praca ta dzieli się na dwie części. W pierwszej autor starał się jak najwszechstronniej i jak najszczegółowiej zobrazować opisowo, statystycznie i graficznie podziały terytorjalne Państwa Polskiego, istniejące obecnie dla celów poszczególnych gałęzi administracji publicznej, rozważając strukturę tych podziałów i porównywując je z zasadniczym podziałem administracyjnym na województwa i powiaty. W części drugiej autor przedstawił gruntownie umotywowany własny projekt nowego podziału na województwa. Podział ten, oparty na analizie istniejących warunków i możności, został opracowany dla celów re-

alnych, t. zn. nie chodzi w nim o gruntowną przebudowę istniejącego podziału, lecz o celowe dostosowanie go do potrzeb. Liczne i przejrzyste mapy, szkice oraz tabele statystyczne podnoszą wartość wywodów autora, odznaczających się głęboką znajomością przedmiotu oraz wnikliwem przemyśleniem związanych z nim zagadnień.

—o—

Sprawozdanie Prezesa Prokuratorji Generalnej R. P. za rok 1928 w związku z dziesięcioleciem 1919—1928.

W sprawozdaniu tem dano nam doskonały obraz całej dotychczasowej dziesięcioletniej działalności Prokuratorji Gener. w poszczególnych działach zarządu państwowego. Końcowe rozdziały zawierają wzmiankę o potrzebie terytorjalnej rozbudowy Urzędu przez przekształcenie delegatur w Wilnie i w Katowicach na samoistne Oddziały i przez utworzenie nowego Oddziału w Lublinie oraz o potrzebie pomnożenia składu osobowego, koniecznego z powodu zwiększenia się agend, które są tak liczne i różnorodne, jak to wynika z poprzedniego przedstawienia tego sprawozdania. Końcowe uwagi dotyczą wniosków i postulatów ogólnych, z pomiędzy których wymienić należy jako najważniejsze: potrzebę unifikacji ustawodawstwa prawa prywatnego i administracyjnego, wydanie przepisów określających konstytucyjną odpowiedzialność odszkodowawczą Państwa za czynności organów władzy, wydanie ogólno-polskiej ustawy kolejowej itd. itd.

Z pośród mnóstwa orzeczeń S. N. przytoczonych w powyższem sprawozdaniu jest wiele zdaniem naszem niesłusznych, a dla Skarbu Państwa przychylnych, podyktowanych jeno zbytnim fiskalizmem. Dla przykładu przytoczymy tu kilka takich orzeczeń i tak 1) orzecz. S. N. z 27/12 1928 R. 943/28 stwierdzające niedopuszczalność drogi sądowej dla roszczeń o należności za wytwory spirytusowe dostarczone Monopolowi. 2) liczne i zgodne orzeczenia S. N. uznające zasadę milczącego wzgl. dorozumianego przejścia na Skarb Polski praw najmowych nabytych przez rządy poprzednie **bez równoczesnego przejęcia zaległych zobowiązań** i 3) na wydane na tej samej zasadzie orzecz. S. N. stwierdzające, że Skarb Polski nie jest obowiązany do dopełnienia zobowiązań zarządu kolejowego b. państw zaborczych ani na podstawie rzekomej ogólnej sukcesji Polski w zobowiązania dawnych rządów, ani też na podstawie przepisów ustawy cywilnej o przejściu zobowiązań w wypadkach objęcia przedsiębiorstwa. gdyż objęcie przez Polskę koleji po poprzednich rządach nastąpiło nie w drodze następstwa prywatnoprawnego, lecz na zasadzie zwierzchnictwa państwowego.

Wg.

Review of Polish Law and Economics" — Zeitschrift für Polnisches Recht und Wirtschaftswesen".

Wyszedł z druku II-gi rocznik powyższego czasopisma prezdstawiający się zarówno pod względem treści, jakoteż pod względem szaty zewnętrznej bez przesady okazale. Treść działu niemieckiego jest następująca: **Prawo Publiczne:** Prof. Wacław Makowski — Kwestje Konstytucyjne w Polsce, Prez. Aleksander Lednicki — Paneuropa a Polska, Dr. Aleksander Dubieński — Polskie Prawo Budżetowe, Prez. Jan Kopczyński — Prawo urzędnicze, **Prawo prywatne i handlowe:** Prof Dr. Bronisław Hełczyński — Ochrona mniejszości w polskiem prawie akcyjnem, Adw. Henryk Kon — Zastosowanie nowego prawa akcyjnego do dawnych spółek akcyjnych, Dr. Leon Babiński — Prawo przewozowe lotnicze, Dr. Włodzimierz Dbałowski — Projekt unifikacji procesu cywilnego, Prof. E. Stan. Rappaport — Kongres Prawników w Warszawie, Dr. Leon Boryński — Orzecznictwo Sądu Najwyższego, **Prawo Karne i Proces Karny:** Prof. Dr. Stefan Glaser — Nowa powszechna ordynacja procesowa, Dr. Rudolf Langrod — Prawo karne skarbowe, Prof. E. Stan. Rappaport — Międzynarodowy kongres prawa karnego, Dr. Leon Boryński — Orzecznictwo karno-skarbowe Sądu Najwyższego, **Prawo administracyjne:** Dr. Rudolf Langrod — Stosunek prawa podatkowego do prywatnego, Dr. M. Z. Jaroszyński — Samorządy w Polsce, Dr. Konrad Koch — Opodatkowanie inwestycji w przemyśle, Dr. Jan Morawski — Kongres prawa administracyjnego, Judykatura Najwyższego Trybunału Administracyjnego Dr. W. Orski. **Prawo gospodarcze i socjalna polityka:** Dr. Feliks Młynarski — Złoto i złota waluta, Dr. Jan Zieleniewski — Koncentracja w polskim przemyśle, Dr. J. Pasternak — Sądownictwo w sprawach ubezpieczeń socjalnych, **Tabele statystyczne:** dotyczące zagranicznych spółek akcyjnych w Polsce i rozwoju gospodarczego w Polsce, **Bibljografja:** prawnicza i ekonomiczna, Skorowidz do orzecznictwa.

Dział angielski zawiera tłómaczenia aktualnych i zunifikowanych ustaw polskich i rozporządzeń Rady ministrów a to: Prawo akcyjne, wekslowe, czekowe, o nadzorze sądowym, o likwidacji majątków spółek akcyjnych rosyjskich i t. p.

Cena książki 21 zł. w Polsce, a 12 mk. niem. zagranicą.

—o—

Satysfakcja honorowa w życiu i w prawie. Odczyt **Marjana Niedzielskiego** z przedmową Prof. K. Dynowskiego, Warszawa 1929. Nakł. księg. F. Hoesicka.

Na zebraniu Związku Prawników Kresowców pod przewodnictwem Prof. Dynowskiego odbył się odczyt

adwokata Marjana **Niedzielskiego,** poczem nastąpiła ożywiona dyskusja. Odczyt ten wraz z dyskusją stanowi treść wydanej broszury.

Mecenas Niedzielski na podstawie doświadczenia historycznego i życiowego doszedł do konkluzji, że nie propaganda antipojedynkowa, nie Ligi przeciw pojedynkom utworzone i nie represje karne doprowadzą do wykorzenienia pojedynków, lecz 1) istotne zreformowanie postępowania o obrazę czci przed sądami cywilnemi i wojskowemi, 2) energiczne wyplenienie z życia publicznego aktów gwałtu, oszczerstwa i obelg i 3) bezapelacyjne załatwianie spraw honorowych przez sądy honorowe.

W dyskusji, która potem nastąpiła, zabrał jako pierwszy, głos Sędzia S. N. Janusz Jamontt, który radzi znieść kary honorowe (np. twierdzę) za pojedynek i traktować go jak każde inne pospolite przestępstwo przeciwko życiu i zdrowiu, a nadto stosować za przykładem Anglji w nadzwyczaj szybkiem postępowaniu bardzo surowe kary za zniewagi i zniesławienia, przyczem inną miarę trzebaby przykładać do t. zw. zwykłych „pyskówek", a inną do wypadków rzeczywistej obrony czci i godności.

Następny mowca Adam hr. Romer uważa za jedyny radykalny sposób wytępienia pojedynków, jeżeli sądy honorowe, a w pierwszym rzędzie wojskowe, stosować będą najbardziej drakońskie sankcje prawne przeciwko tym, którzy targają się na cudzą cześć.

Adw. Szurlej potępia również pojedynek, radzi rozwijać w społeczeństwie — na wzór Anglji — sporty, celem wyładowania nadmiaru energji i zbytniego temperamentu, oraz zaprowadzić sądy honorowe, których wyroki miałyby sankcję, bo nie ze wszystkiem można iść do sądu. Stwierdza przytem, że walka z tem złem jest prawie niemożliwa, jak długo pojedynki są tolerowane w wojsku.

Sędzia S. N. prof. Emil Stanisław Rappaport uważa, że sytuacja jest b. trudna, ale nie bez wyjścia, nie wierzy w możność przyspieszenia w sądach postępowania w sprawach o obrazę czci i zniesławienie i jest za utworzeniem „sądów społecznych" o dużym autorytecie z możnością dawania ludziom zaatakowanym istotnej satysfakcji. Mowca jest również za wprowadzeniem energicznej akcji przeciwpojedynkowej w wojsku, jak to zaprowadzono w Anglji.

Adw. Tadeusz Michalski stwierdza, że jak obecnie rzecz się ma, sądy honorowe obrażonemu żadnej satysfakcji dać nie mogą, gdyż panuje zupełny brak poszanowania dla ich orzeczeń i dlatego też te sądy pojedynków zastąpić nie mogą.

Sędzia S. O. Adam Grzybowski nie zgadza się na traktowanie pojedynku jako pospolitej zbrodni uszkodzenia ciała wzgl. zabójstwa, gdyż czyn ten ma charakter rycerski, i zaznacza przytem, że nietylko zbytnie przewlekanie procesów o obrazę czci jest przyczyną, że się unika szukania satysfakcji na tej drodze, ale co gorsze, że perjodyczne amnestje ogólne co parę lat ogłaszane, a dotyczące także przestępstw o obrazę czci, sprawiają, iż bezczelny oszczerca pomimo prawomocnego wyroku skazującego triumfuje, a pokrzywdzony i niesłusznie zniesławiony jest pozbawiony wszelkiej satysfakcji. A skutek tego jest ten, że obrażony woli sam sobie wymierzyć doraźną satysfakcję.

Broszurę tę wydaną staraniem Związku Prawników Kresowców zaopatrzył prof. K. Dynowski w piękną przedmowę, w której reasumuje wszystkie trudności, z jakiemi musimy walczyć w celu wytępienia tej „choroby społecznej" jaką jest pojedynek.

Wg.

—o—

Przemówienie Dra Rubina Sokala i Prof. Dra Marcelego Chlamtacza wygłoszone 27/6 1929 przed N. T. A. przy rozprawie na skargę **przeciw rozwiązaniu Rady Miejskiej.** Lwów, 1929.

W przemówieniach tych obaj mowcy przytaczają argumenta tak przekonywujące, iż dziwić się można, dlaczego N. T. A., przyswoił sobie — jak to z gazet codziennych się dowiedzieliśmy — jeden z najsłabszych, dotyczący mylnego pouczenia ze strony Urzędu Wojew., a pominął inne, ważniejsze i essencjonalne, między któremi znajduje się i ten, że Władzy amin. wedle statutu dla m. Lwowa nie przysługuje wogóle prawo rozwiązania rady miejskiej z powodu rzekomej wadliwości w administracji i gospodarce gm., lecz tylko z powodu naruszenia ustawy lub przekroczenia zakresu działania. Na uwagę zasługują też trafne wywody obu mowców dotyczące charakteru rozwiązanej Rady m. jako pełnoprawnej, a powołanej w r. 1919 do życia przez Tymczasowy Komitet Rządzący, który stanowił wówczas lokalną władzę ustawodawczą. Żałować tylko należy, że nie umieszczono po tych przemówieniach także motywów orzeczenia N. T. A., gdyż czytelnik po przeczytaniu tych mów jest niezmiernie ciekaw, jak też N. T. A. zareagował na te tak trafne i zupełnie uzasadnione zarzuty obu mowców. W każdym razie jest to lektura dla prawnika b. zajmująca.

Wg.

—o—

ROK VII. MAJ 1930 Nr. 5

GŁOS PRAWA

WYCHODZI RAZ NA MIESIĄC

redagowany przez Dra ANZELMA LUTWAKA, adwokata we Lwowie przy współudziale przedstawicieli nauki i praktyki prawa.

ADRES REDAKCJI i ADMINISTRACJI:
LWÓW, UL. SYKSTUSKA 38. — TELEFON 28-74.
KONTO CZEKOWE P. K. O. Nr. 152.812.

PRENUMERATA: kwartalna 8 zł., półroczna 16 zł., całoroczna 30 zł.

Dział inseratowy w lokalu Redakcji przyjmuje ogłoszenia podług umowy.

PROF. DR. STEFAN GLASER

Od kary do środka zabezpieczającego.

Gdy rzucimy okiem na rozwój historyczny prawa karnego. widzimy, że na plan pierwszy wysuwa się zagadnienie: jak karać przestępcę?

Rozwój prawa karnego w odniesieniu do tego problemu obrał drogę od objektywizmu ku subjektywizmowi. Pierwotnie przy ocenie przestępstwa zasadnicze znaczenie miała strona materjalna: wielkość wyrządzonej szkody czyli skutki materjalne czynu przestępnego. I jakkolwiek jest rzeczą sporną, czy w historji prawa karnego znane są wogóle czasy, w których poczytywano za przestępstwo czyn niezależnie od woli sprawcy, t. zn. także taki czyn, który nie był dziełem względnie wytworem woli sprawcy (przeczy temu Binding, *Die Schuld im Deutschen Strafrecht,* 1919, str. 10 nn.), — w każdym atoli razie zgodzić się trzeba na to. że pierwotnie przywiązywano wagę do związku przyczynowości raczej fizycznej, aniżeli moralnej, a karę wymierzano w miarę wielkości skutków czynu przestępnego (odpowiedzialność za skutek). Liczne dowody na to znajdujemy w szczególności w dawnem prawie germańskiem.

Dopiero zwolna istotne znaczenie dla pojęcia przestępstwa poczęto nadawać czynnikowi zawinienia: w prawie rzymskiem nastąpiło to pod wpływem etyków greckich, a cechą charakterystyczną dalszego rozwoju prawa karnego było stopniowe ale nie mniej wytrwałe pogłębianie nauki o winie. W wyniku tego rozwoju stało się. że przy ocenie przestępstwa nastąpiło przesunięcie punktu ciężkości: ze strony materjalnej. skutków przestępstwa. na stronę moralną. zawinienie

sprawcy. Stąd też dla wymiaru kary decydujące znaczenie poczęła otrzymywać wielkość winy, a nie jak przedtem, wielkość szkody (odpowiedzialność za winę). Zasada: „niema kary bez winy“, stała się dogmatem współczesnego prawa karnego, a jednocześnie zdobyczą jego postępu.

Mimo tego rodzaju ewolucji o zasadniczem znaczeniu, kara nie zmieniła swej istoty: pozostała nadal odpłatą — chociaż odpłatą za winę, a nie, jak pierwotnie, za szkodę. Obowiązujące prawo karne, mimo postępu w kierunku subjektywizmu przez uwydatnienie czynnika zawinienia, pozostało nadal pod panowaniem zasady „czynu“: chodzi bowiem nadal o stosunek sprawcy do konkretnego przestępstwa; gdy atoli pierwotnie przy ocenie tego stosunku decydował skutek, dziś decyduje zawinienie skutku: czy i o ile skutek ten może być poczytany sprawcy za winę (badanie psychologiczne czynu).

Od połowy XIX wieku atoli tendencją nowych kierunków w prawie karnem jest przeciwstawienie dotychczasowej zasadzie „czynu“, zasady „sprawcy“. Charakterystyczna ich cecha polega bowiem na tem, by zanalizować osobowość przestępcy niezależnie od konkretnego przestępstwa i li tylko do tej osobowości dostosować reakcję społeczną.

Kierunki tę podzielić możemy na dwie grupy: jedne, które starają się wytłómaczyć przestępczość na drodze biologicznej (teorja endogenna) — drugie, które źródła przestępczości szukają na zewnątrz, t. zn. poza naturą przestępcy (teorja exogenna).

Najznakomitszym przedstawicielem, a zarazem twórcą pierwszej grupy był Cesare Lombroso, włoski psychjatra, który w r. 1876 ogłosił dzieło o przestępcy urodzonym *(Uomo delinquente)*. Lombroso stara się dowieść, że u niektórych jednostek, skłonności przestępne są wrodzone, czyli innemi słowy, że przestępca rodzi się przestępcą i że te jego przyrodzone właściwości występują na zewnątrz w postaci pewnych cech fizycznych, somatycznych i duchowych. Jego zdaniem prawdziwi przestępcy posiadają ściśle określone, w przyczynowym związku pozostające fizyczne właściwości, które można ustalić antropologicznie, a które sprawiają, że osoby te tworzą specjalną odmianę, właściwy antropologiczny typ ludzkiego rodu, szczególną *species generis humani*. Dzięki tym właściwościom dana osoba musi się stać przestępcą, z konieczności naturalnej, zupełnie niezależnie od społecznych i indywidualnych warunków życia. Tej nauce szkoły antropologicznej przeciwstawił się kierunek socjologiczny, uzależniając przestępczość od czynników natury socjalnej. Enrico Ferri w dziele „Nowe horyzonty w prawie i procesie karnym“ *(I nuovi orrizonti del diritto e della proce-*

dura penale), ogłoszonem w r. 1881, nauczał, że człowiek staje się przestępcą pod wpływem otoczenia naturalnego i socjalnego, że przestępstwo jest więc produktem koniecznym atmosfery społecznej, w której jego sprawca żyje. Nie wewnętrzne więc, przyrodzone, lecz zewnętrzne czynniki składają się na przestępczość.

Poglądy tych kierunków starały się pogodzić szkoły upatrujące źródło przestępczości zarówno we właściwościach bio- czy fizjologicznych przestępcy, jak i w stosunkach społecznych i gospodarczych otoczenia. Tą pośrednią drogę obrał w szczególności Garofalo, niesłusznie n. z. zaliczany do przedstawicieli szkoły socjologicznej. Garofalo w dziele „Kryminologja, studjum o przestępstwie, o jego przyczynach i środkach represji" *(Criminologia, Studio sul delitto, sulle sue cause, sui mezzi di repressione)*, wydanem w r. 1881, widzi przyczynę przestępstwa w anormalności moralnej sprawcy; moralne odziedziczone lub nabyte usposobienie jest tym czynnikiem, bez którego człowiek nie stałby się przestępcą. Świat zewnętrzny, fizyczne i socjalne otoczenie, skłania do przestępczości te jednostki, którym brak dostatecznej odporności moralnej. Przestępcami są więc w szczególności jednostki o przytępionych uczuciach moralnych litości i sprawiedliwości. W tym też kierunku, jak niektórzy powiadają: teorji dwuczynnikowej, poszedł uczony niemiecki, Franz von Liszt. W ogłoszonem w r. 1882 dziele „Myśl celowości w prawie karnem" *(Der Zweckgedanke im Strafrecht)* uzależnia przestępczość od warunków dwojakiego rodzaju, natury i otoczenia, jednak skłonny jest przyznać pierwszeństwo raczej czynnikom tego ostatniego rodzaju, a więc stosunkom i warunkom życia społecznego. Stąd owa znana teza, że „najlepszą polityką kryminalną jest zawsze dobra polityka socjalna".

Po tej linji t. zn. w kierunku wyszukania źródła względnie przyczyn przestępczości, niezależnie od konkretnego przestępstwa, podążyły najnowsze badania w naszej dziedzinie, obierając przytem drogę biologiczno-psychologiczną. Z jednej strony widzimy t. zw. konstytucjonalne pojmowanie przestępczości, czerpiące natchnienie z nowoczesnej biologji dziedziczności, z drugiej t. zw. dynamiczne pojmowanie przestępczości, właściwe psychologji stanów podświadomych. Do utrwalenia zapatrywań pierwszego kierunku przyczyniło się obudzone w szerokich kołach zainteresowanie nauką o dziedziczności, badaniem nad konstytucją oraz biologją ras.

Ponowne odkrycie praw dziedziczności Mendla, ujawnienie stosunków pomiędzy budową ciała i charakterem, pogłębione zrozumienie znaczenia procesów wewnętrznego wydzielania dla całej budowy osobowości, przygotowały grunt do dalszych postępów. W niedawno ogłoszonem

dziele dwaj uczeni amerykańscy Max G. Schlapp i Edward H. Smith *(The New criminology, a Consideration of the Chemical causation of abnormal behavior*, New York 1928), starają się wytłómaczyć przestępczość na drodze chemicznej, twierdzą mianowicie, że zaburzenia gruczołów o wewnętrznem wydzielaniu powodują zaburzenia umysłowe, a tem samem wpływają na charakter i postępki ludzkie. Czyli innemi słowy: przestępne, a więc nienormalne zachowanie się ludzkie jest związane względnie spowodowane zmianami fizykalno-chemicznemi ustroju.

W drugim kierunku dynamicznego pojmowania przestępczości, na uwagę zasługują badania psychologiczne stanów podświadomych, które ujęte zostały w system naukowy w psychoanalizie Freuda (zob. w szczeg. S. Freud, *Vorlesungen zur Einführung in die Psychoanalyse*, 1920). Według Freuda zdarzają się u ludzi pewne utajone względnie uwięzione afekty, t. zn. wzruszenia względnie uczucia, z których sobie człowiek nie zdaje sprawy, a które powodują rozmaite objawy nerwowe, ubezwładnienia, zaburzenia mózgowe, przeszkody duchowe i inne podobne stany, które znów przejawiają się nieraz na zewnątrz w czynach przestępnych.

Zadaniem psychoanalizy jest wytłómaczyć, ujawnić owe prawdziwe impulsy oraz ową utajoną myśl czy znaczenie zjawisk duchowych. Dla psychologji bowiem, przenikającej głębiny duchowe, wszystko ma swoje znaczenie i wytłómaczenie, wszystko w życiu duchowem jest ściśle determinowane, niema nic przypadkowego. Na tej drodze dochodzi Freud do pojęcia podświadomej lub utajonej przestępczości: ta warstwa psychologiczna, z której pochodzi przestępstwo, istnieje i istnieć musi u każdego człowieka. W ten sposób w miejsce martwego (nieruchomego) pojmowania przestępcy u Lombrosy, pojmowania kierującego się zewnętrznemi somatycznemi cechami, wstępuje pojmowanie dynamiczne, które na plan pierwszy znacznie bardziej wysuwa czynnik życiowy: widzimy grę sił, w której od początku znajduje się element przestępczy, grę, w której musi się ostatecznie utrzymać i zwyciężyć element o dynamicznej przewadze (por. Mezger, *Moderne Strafrechtsprobleme*, 1927, 30).

Ten odmienny sposób pojmowania zjawisk przestępnych ma, rzecz naturalna, decydujące znaczenie dla ustosunkowania się do rodzaju czy sposobu reakcji: kary. Pojmując przestępstwo jako wypływ czy produkt woli sprawcy, pojmuje i kształtuje się tem samem karę z punktu widzenia odwetu. Pojmując natomiast przestępstwo, jako zjawisko od woli ludzkiej niezależne — należy tutaj zanaczyć, że podstawowem założeniem przy tego rodzaju ujmowaniu zjawisk przestępnych jest pospolicie zupełna lub częściowa negacja wolnej woli u człowieka, a więc

determinizm — pojmując więc przestępstwo, jako działanie niezawinione, lecz jako zjawisko konieczne z uwagi na dane warunki ustroju fizycznego czy psychicznego sprawcy lub ze względu na istniejące stosunki socjalne, — tem samem już odpada wytłómaczenie kary z punktu widzenia odwetu: kara traci swą właściwą istotę, przestaje być odwetem czy odpłatą, a uzasadnienie znajduje jedynie w celowości.

Dla odpowiedzi tedy na pytanie: jak karać przestępcę? — ma być podług tego poglądu decydującą nie, jak dotąd, idea sprawiedliwości: sprawiedliwego odwetu we formie dolegliwości dostosowanej do winy, lecz idea celowości. Kara ma być dostosowaną do potrzeby społecznej, ma być narzędziem użyteczności społecznej, a jako taka ma oddziaływać na warunki względnie czynniki wywołujące przestępczość, ilekroć zaś to ze względu na ich naturę nie może nastąpić (w stosunku do przestępców nieuleczalnych, niepoprawnych), ma polegać na eliminacji danej jednostki ze społeczeństwa — i w ten sposób chronić społeczeństwo przed przestępcą. Stąd wysuwanie całego szeregu postulatów co do rodzaju i sposobu wykonywania kary — postulatów, którym wspólną jest myśl indywidualizacji kar czyli ich dostosowywania do właściwości i charakteru przestępczości; dzielenie więc przestępców na różne kategorje (Ferri, Liszt), zarzucenie krótkotrwałej kary na wolności, zamknięcie na czas nieoznaczony, warunkowe uwolnienie i t. d.

Ale na tem się nie zatrzymano. W konsekwentnem przeprowadzeniu, a raczej wyprowadzeniu wniosków z tego rodzaju pojmowania przestępstwa, nie wystarczało więcej zastanawiać się nad sposobem karalności, ale należało zmienić samo zagadnienie podstawowe. Przedmiotem rozważań w miejsce dotychczasowego problemu: jak karać przestępcę? — stała się kwestja: czy karać przestępcę? Bo skoro przestępstwo, to nie wytwór woli przestępcy, lecz zjawisko wytłómaczone przedmiotowo istniejącemi warunkami, to kara, jako z natury swej środek represyjny, nie może się więcej wydać usprawiedliwioną. Tego rodzaju stanowisko zajęła w szczególności ostatnio szkoła pozytywistyczna włoska, która w miejsce odpowiedzialności moralnej (winy), wprowadziła pojęcie odpowiedzialności prawnej, czyli niebezpieczeństwa sprawcy dla interesów społecznych (por. Ferri, *Principii di Diritto Criminale*, 1928, 47 n.). Karę winny zastąpić środki zabezpieczające, czyli ochronne, dostosowywane do stopnia i rodzaju tego niebezpieczeństwa. W ten sposób miejsce wymiaru sprawiedliwości zajmuje inne pojęcie: obrony socjalnej.

Podobne konsekwencje, choć z nieco odmiennych przesłanek, wyprowadzają wspomnieni uczeni amerykańscy,

Schlapp i Smith, proponując, jako nowy system reakcji przeciwko przestępczości, umieszczanie i leczenie przestępców w odpowiednich do ich zaburzeń somatycznych i psychicznych (a nie zależnie od rodzaju przestępstwa) zakładach względnie szpitalach; czas przebywania tutaj miałby być zależny od długości względnie skuteczności leczenia, winien więc być nieoznaczony.

Powiedzieliśmy przed chwilą, że przy urządzaniu tego nowego systemu walki z przestępczością decydujące znaczenie otrzymał wzgląd na interes społeczny. O tem, że nie wchodzą tutaj w grę inne względy, w szczególności humanitarne, świadczy najdobitniej fakt, iż mimo zasadniczego przeobrażenia istoty i celu reakcji, zwolennicy tego kierunku dopuszczają nawet pozbawienia życia przestępcy, o ile tego wymaga interes ochrony społecznej.

Oto najważniejsze kierunki reformy prawa karnego. Czy słuszne i racjonalne? — Bezwątpienia, że wniosły do naszej nauki wiele nowego, wiele cennego, że otworzyły nowe horyzonty, odkryły i zwróciły uwagę na różne dotąd nieznane związki w życiu organicznem i duchowem i wskazały tem samem drogi i sposoby skutecznego przeciwdziałania przestępczości. Ale z drugiej strony nie są pozbawione pod wielu względami przesady i jednostronności. W szczególności już zaraz przy zasadniczem nastawieniu problemu: pojęciu przestępstwa jako zjawiska od woli ludzkiej całkowicie niezależnego, a tem samem przeniesieniu punktu ciężkości ze strony moralnej przestępstwa: winy przestępcy, na stronę materjalną: niebezpieczeństwo dla interesów społcznych. Tego rodzaju pojmowanie nie znajduje uzasadnienia w rzeczywistości, a sprzeczne jest z tem, co stanowi charakterystyczną cechę postępu w dziejach ludzkości wogóle, a w prawie karnem w szczególności: przewagą elementu duchowego nad elementem materjalnym.

Uwydatnienie strony materjalnej przestępstwa oznacza zerwanie z nowożytną zasadą odpowiedzialności w miarę zawinienia, a stanowi cofnięcie się do pojęcia właściwego pierwotnemu prawu karnemu, z tą jeno różnicą, że gdy pierwotnie owym czynnikiem materjalnym odzwierciedlanym w reakcji państwowej były s k u t k i p r z e s t ę p s t w a, dziś ma być n i e b e z p i e c z e ń s t w o s p r a w c y.

A następnie jednostronne i pozbawione zmysłu realnego, są konsekwencje wyprowadzane z tego rodzaju pojmowania. Całkowita rezygnacja z kary jest z jednej strony zapoznaniem jej praktycznego znaczenia, z drugiej zaś nie liczy się z psychiką społeczną, z życiem realnem, praktycznem. Za rzeczywistość przyjmuje już dzisiaj to, co może kiedyś okaże się prawdą, ale na co potrzeba będzie bezwątpienia jeszcze czasu wiele: by psychika ludzka

czy społeczna wyrzekła się potrzeby odwetu, a tem samem wyzbyła się pożądania, pragnienia jej zaspokojenia.

DR. LEON PEIPER

Proces poszlakowy.

Stałe mnożenie się procesów poszlakowych stwarza potrzebę rozpatrzenia ich istoty i znaczenia a to tembardziej, że nauka nie zajęła się dotąd całością tego tematu, a pojawiające się od czasu do czasu artykuły pism codziennych traktują tę materję w sposób powierzchowny i nie tykający istoty rzeczy.

I. Procesem poszlakowym nazywamy proces, w którym sędzia orzeka nie na podstawie zeznań bezpośrednich świadków czynu, lecz wyłącznie na podstawie dowodu z poszlaków.

W odniesieniu więc do kwestji dowodu z poszlaków ukazują się nam trzy typy procesów:

1) proces opierający się wyłącznie na dowodzie z naocznych świadków czynu;

2) proces opierający się wyłącznie na poszlakach i

3) proces opierający się zarówno na bezpośrednich świadkach czynu jak i na poszlakach.

Ad 1. Jeżeli proces opiera się wyłącznie na zeznaniach bezpośrednich świadków czynu a świadkowie ci nie znajdą wiary u sędziego, wyda on wyrok uniewinniający wedle tezy: „in dubio in mitius", będącej wypływem starodawnej zasady: „Satius impunitum relinqui facinus, quam innocentem damnari" (raczej złoczyn pozostawić bezkarnym, niż zasądzić niewinnego).

Bezpośrednim świadkiem czynu jest tylko ten, kto widział sam czyn a więc sprawcę przy czynie i podczas czynu; świadek, który np. widział li tylko, jak sprawca udawał się na miejsce czynu lub oddalał się z niego, dostarcza tylko poszlaku, a nie bezpośredniego dowodu na popełnienie czynu.

Ad 2. Jestto czysty typ procesu poszlakowego, gdyż postępowanie sądowe od początku aż do końca toczy się na podstawie poszlaków.

Ad 3. Proces ten nazwałbym procesem mięszanym, gdyż opiera się on i na bezpośrednim dowodzie i na poszlakach. W procesie tym może jednak in fine wyrok zasądzający zapaść wyłącznie na podstawie poszlaków. Jeżeli mianowicie zeznania świadków okażą się niewiarygodnemi, niepewnemi lub podejrzanemi, sąd odrzuci ich zeznania

w myśl zasady powyż ad 1) wyrażonej i przystąpi do rozważenia, czy poszlaki są dostateczne i przekonywające.

Tak samo wypadnie sądowi orzekać jedynie na podstawie poszlaków, jeżeli naoczni świadkowie czynu w toku procesu uchylą się od zeznań (art. 104 i 105 kpk.).[1])

II. Poszlak (indicium, signum, argumentum) jestto fakt, z którego z pewnem prawdopodobieństwem wnosić można o zaistnieniu innego faktu, uzasadniającego zastosowanie ustawy karnej. Poszlak może wskazywać bądź na samo tylko popełnienie czynu karygodnego (indicium delicti), bądź też zarazem także i na osobę sprawcy (indicium delinquentis).[2])

Fakt tworzący poszlak może być nietylko **pozytywnym** (zmianą w świecie zewnętrznym), lecz także **negatywnym** (zaniechaniem pewnego czynu a więc zachowaniem się biernem); na przekonanie sędziego wpłynąć bowiem może zarówno pozytywne działanie oskarżonego, jak i jego bezczynność, milczenie i t. d. Ustawa żadnego w tym względzie ograniczenia na sędziego nie nakłada, a przeciwnie gwarantuje mu całkiem swobodne ocenienie dowodów i przekonanie oparte na całokształcie okoliczności (pozytywnych i negatywnych) ujawnionych w toku przewodu procesowego (art. 10 i 358 kpk.).

Zaznaczyć jednak należy, że ustawy karno-procesowe dawniejsze, oparte na legalnej teorji dowodowej, przyznawały charakter poszlaków, i to poszlaków bliższych, li tylko pozytywnym faktom, zaś między poszlakami odleglejszymi uznawały w regule tylko jeden poszlak negatywny tj. brak uczciwego zarobku (zob. np. §§ 138 do 142 proc. karn. austr. z r. 1853).

III. Dowód z poszlaków (probatio seu convictio ex indiciis indubitatis) zachodzi, jeżeli sędzia czerpie swoje przekonanie z poszlaków czyli ze zbiegu okoliczności przemawiających za popełnieniem zbrodni i to przez oskarżonego.

Przekonanie sędziego jest wprawdzie swobodne, ale musi być logicznie uzasadnione; ustawa nie zawiera w tym względzie żadnych przepisów i nie udziela sędziemu żad-

---

[1]) Taki wypadek zaszedł przed paru dniami we Wiedniu w sprawie niejakiego Teodora Zeerubitza, który w procesie cywilnym ze swą żoną Klarą o separację, namówić miał konduktora wagonów sypialnych Könnemana do fałszywego zeznania, że w wagonie sypialnym doszło do czułości między Zeerubitzem a jego żoną, z czego Zeerubitz wywodził, że żona przebaczyła mu jego uprzednie brutalne zachowanie się wobec niej, jego miłostki i t. d. Na rozprawie przeciw Könnemanowi o złożenie fałszywych zeznań i Zeerubitzowi o namówienie Könnemana do ich złożenia, jedyny świadek, Klara Zeerubitzowa, zrzekła się świadectwa, a mimo braku bezpośredniego dowodu Sąd Krajowy karny we Wiedniu uznał obu oskarżonych winnymi i zasądził Zeerubitza na $1^1/_2$ roku, zaś Könnemana na 3 miesięcy ciężkiego więzienia.

[2]) Zob. **Vargha:** Verteidigung str. 583.

nych wskazówek, gdyż przekonanie jest wynikiem wewnętrznego procesu myślowego, który nie da się unormować żadnemi regułami i zaleceniami. Cesarz Hadrjan (Dig. 22. 5 de testibus l. 3 § 2) powiada do sędziego: „Ex sententia animi tui te aestimare oportere, quid aut credas, aut parum probatum tibi opinaris".

Przekonanie sędziego jest więc czysto subjektywne, nie jest ono matematycznym pewnikiem — jak powiada Stein[3]) — lecz ma ono nakazać milczenie wątpliwościom; sędzia ma sądzić wedle swego osobistego przekonania, a nie wedle zdania podsuniętego mu przez jego ostrzej sądzących kolegów[4]): sędzia, który wątpi i waży troskliwie na szali wszystkie pro i contra, ten sędzia jest wybrańcem ustawodawcy i prawdziwie powołanym do ferowania wyroków.

Przekonanie sędziego musi być rozumem ugruntowane (conviction raisonneé), a nie czysto wewnętrzne (conviction intime): można być jako człowiek przekonanym o popełnieniu przez kogoś przestępstwa a jako sędzia uniewinnić go z powodu, że przecież na dnie duszy sędziego pozostały pewne wątpliwości.

Dowód bowiem z poszlaków jest bardzo niebezpiecznym instrumentem a szczególnie niebezpiecznym dla niewinnego — dlatego w Anglji, gdzie w zasadzie dowód z poszlaków jest dopuszczalny, nie wolno jednak skarżyć o morderstwo, jeżeli trupa nie widziano i nie agnoskowano. W procesie lekarza Smethursta, oskarżonego o otrucie żony, lekarze nie mogli stanowczo stwierdzić, że śmierć nastąpiła skutkiem otrucia. Wyrok zasądzający tak oburzył sumienie publiczne, że go natychmiast ułaskawiono (**Frydman.** Verteidigung str. 212).

Pewien znakomity przewodniczący angielski wyraził pogląd, że jeżeli nikt czynu nie widział, muszą nietylko wszystkie zachodzące okoliczności zgadzać się z winą, ale ponadto musi zachodzić choćby jeden fakt, który nie da się pogodzić z teorją o niewinności oskarżonego (Vargha: Vertedigung str. 584).

Ponieważ jak powyż zaznaczyłem — sędzia przy urobieniu sobie przekonania nie jest niczem krępowany, przeto każda okoliczność czyli poszlak może wpłynąć na jego przekonanie i je wzmocnić. Wobec tego wyliczanie poszlaków w nowoczesnym procesie, opartym na swobodzie sędziego we wyborze i doborze źródeł tegoż przekonania — nie ma żadnego celu, gdyż wyliczenie to nigdy nie mogłoby być zupełne i wyczerpujące.

Dla dostarczenia jednak obrazu co do rodzaju i cha-

---

[3]) Kommentar § 286 I.
[4]) **Dr. Rumpf:** Der Strafrichter, tom I rozdział 13.

rakteru poszlaków zaznaczam, że teorja procesu inkwizycyjnego[5]) rozróżniała:

1) **poszlaki ogólne** (indicia communia), wspólne wszystkim przestępstwom — i szczególne przy pewnych przestępstwach (indicia singulis delictis propria) n. p. przy cudzołostwie i nierządzie: solus cum sola, nudus cum nuda; przy dzieciobójstwie fakt ciąży w połączeniu z nieodnalezieniem dziecka (§ 139 lit. B. austr. proc. k. z r. 1853) —

2) **poszlaki bliższe** (indicia propinqua) n. p. znalezienie na miejscu czynu rzeczy należącej do oskarżonego i poszlaki odległe (indicia remota) np. zła konduita, obcowanie ze zbrodniarzami, ucieczka, zacieranie śladów i t. p. —

3) **fizyczne i moralne** np. pochwalanie zbrodni, usuwanie rozmów o czynie —

4) **bezpośrednie** wskazujące wprost na zbrodnię lub zbrodniarza — i **pośrednie**, z których można dopiero konstruować pewien poszlak (indicium indicii) np. znalezienie na miejscu czynu rzeczy do oskarżonego należącej; znalezienie takiej rzeczy przemawiało za obecnością oskarżonego na miejscu czynu a wszak obecność jego tamże jest zaledwie poszlakiem, nie zaś dowodem czynu —

5) **równoczesne z czynem** (indicia concurrentia), poprzedzające czyn (indicia antecedentia) n. p. miłość, nienawiść interes w popełnieniu czynu i t. p.) i nastepujące po czynie (indicia subsequentia) n. p. zmiana w osobie lub rzeczach albo majątku oskarżonego, zacieranie śladów przestępstwa.

Oczywista jeden i ten sam poszlak mógł podpadać pod więcej powyż wymienionych rodzajów poszlaków.

IV. Wysnuwając wnioski z poszlaków, sędzia musi znać dokładnie **prawidła logiki** i przestrzegać je z największą troskliwością i dokładnością; musi on ściśle ustalić przedewszystkiem premisy, a nastepne z niezmierną troskliwością wyciągać z nich wnioski. Już słynny filozof Schopenhauer zwrócił uwagę na to, że trudności i niebezpieczeństwa popełnienia błędu daleko bardziej leżą w ustaleniu premisy, aniżeli we wysnuwaniu z niej konkluzyj.

O metodach w tym względzie stosowanych możnaby spisać folianty; metodami temi zainteresowała się też i zajmuje się po dziś dzień beletrystyka.

Pierwszy w tym względzie wywarł powszechne a ogromne wrażenie Amerykanin Edgar Allan **Poe** (1809—1849), wyposażając swego detektywa Dupina w specjalną analityczną metodę, która pozwalała mu zaglądać ludziom we wnętrze, jak gdyby przez okno w piersiach; Dupin odgaduje motywy ludzkiego działania i wysnuwa z nich wnioski z matematyczną wprost ścisłością. Drugim z rzędu był Francuz Emil **Gaboriau** (1836—1873), którego „Pan

---

[5]) Por. **Vargha**: Verteidigung str. 585 i dalsze.

Lecoq" z najdrobniejszych śladów i z małoznacznych podrzędnych okoliczności wysnuwa z bajeczną bystrością wnioski i łączy je w nierozerwalny łańcuch — a ostatnio **Conan Doyle,** którego powieści kryminalne obiegły świat cały, zdobył niezaprzeczenie palmę pierwszeństwa w latach dziewięćdziesiątych zeszłego wieku, stwarzając detektywa Sherlocka Holmesa, którego genialność wprawiła w zdziwienie całą kulę ziemską.

Sherlock Holmes powiada, że życie jest wielkim łańcuchem przyczyn i skutków; z jednego ogniwa tego łańcucha można odkryć i stwierdzić całość. Sherlock Holmes posiada specjalny talent, który on sam nazywa darem spostrzegania i wnioskowania; przy każdej sposobności, a w szczególności przy każdym fakcie, przy każdej udzielonej mu wiadomości, rzuca się on na okoliczności, podrzędne, na które nikt inny nie zwraca uwagi, ogląda je okiem ducha, rozmyśla nad niemi, rozkłada je wedle różnych punktów widzenia, a następnie napowrót składa je i łączy i z zadziwiającą logiką zwycięsko wysnuwa z nich nieomylne wnioski. Swój talent ćwiczy on, pogłębia i udoskonala w zetknięciu codziennem, z ludźmi, bada formę rąk, paznokcie, zgrubienia skóry na rękach, wyraz twarzy, postawę, rękawy, manszety, buty i t. d. i wysnuwa stąd ubezwładniająco bystre wnioski co do zawodu, sposobu życia nawyczek, przeszłości i t. d.[6])

V. Jak ma obrońca zachować się w procesie poszlakowym?

Otóż winien on ze stoickim spokojem i cierpliwością badać subtelnie każdy poszlak z osobna, jego istnienie, genezę i znaczenie dla sprawy, a następnie rozważyć gruntownie logiczność konkluzji wysnutej z poszlaku przez oskarżenie, a w szczególności czy poszlak nie da się wytłomaczyć w sposób naturalny tj. inny, niż to czyni oskarżenie. Następnie obrońca winien dokonać ścisłej rewizji ogółu wszystkich poszlaków i zastanowić się nad tem, czy niema gdzie luki przerywającej łańcuch faktów niezbędnych dla dostarczenia dowodu przedmiotowej i podmiotowej istoty czynu.

Ponieważ obrona nie ma obowiązku dowodzenia niewinności, ani też wogóle obowiązku prowadzenia przeciwdowodów, obrońca przystąpi do odwodu (reprobatio) lub dowodu z indicjów przeciwnych tylko wówczas, jeżeli ma pewność a conajmniej duży stopień prawdopodobieństwa, że to mu się uda. Niepowodzenie w tym względzie może w umyśle sędziego wzmocnić wiarę w poszlaki obciążające i spowodować wyrok skazujący, któryby bez tego niepowodzenia nie nastąpił. Należy tu taksamo, jak wogóle w

[6]) Zob. **Anuschat:** Die Gedankenarbeit des Kriminalisten. Berlin 1921, str. 8.

procesie karnym unikać porażek i to nawet na polu bardzo odległem od właściwego i głównego terenu walki, gdyż w każdym procesie, szczególnie w procesie przed sądem przysięgłych i przed sądem ławniczym, każda porażka obniża autorytet i zaufanie do osoby obrońcy.

Najsilniejszym przeciwdowodem będzie stwierdzenie nieobecności oskarżonego na miejscu czynu (exceptio alibi, exceptio diversae ubicationis) a w braku możności dowodu w tym względzie, stwierdzenie charakteru oskarżonego, jego przeszłości, braku jakiegokolwiek zainteresowania w czynie, jego zachowania się po czynie itd.

VI. Omówiwszy istotę i cechy procesów poszlakowych, pragnąłbym w końcu wyjaśnić **przyczyny ich mnożenia się.** Widzę ich dwie:

1) nowoczesny sposób popełniania zbrodni i

2) załamanie się zaufania do środków dowodowych, którym dawniej bezkrytycznie i bezgranicznie ufano.

Ad. 1. Nowoczesny zbrodniarz odznacza się wyższą kulturą, często nawet bystrym intelektem, wielkim sprytem i dużą zręcznością. Przystępuje on do dzieła na podstawie bardzo dokładnie opracowanego planu, oblicza szanse pro i contra, studjuje teren i jego frekwencję, obiera dogodny czas wykonania, przybiera potrzebnych mu pomocników, obserwatorów itp., wreszcie z góry już obmyśla on środki zapobiegające jego wykryciu lub wyśledzeniu (np. wkłada mundur żołnierza, często nawet policjanta, zakłada maskę, chroni się przed daktyloskopją wkładając rękawiczki itd.). Wykonanie planu ułatwiają mu nowoczesne postępy techniki: posługuje się on udoskonalonemi narzędziami zbrodni, które łatwo może ukryć przed okiem innych (np. małokalibrowym mauzerem lub browningiem, dającym się ukryć w kieszeni zamiast karabinem, siekierą, kosą lub kołem), wreszcie używa najnowszych środków lokomocji (koleji, samochodów, w Ameryce nawet samolotów), któremi szybko dostać się może na miejsce czynu i jeszcze szybciej stamtąd się oddalić.

Wszystko to razem, składając się na błyskawiczne wykonanie czynu i również błyskawiczne opuszczenie terenu zbrodni, uniemożliwia, a conajmniej utrudnia obserwację czynu i sprawcy przez świadków i popycha organy śledcze i sądy orzekające na drogę wyśledzenia i ukarania przestępcy na podstawie poszlaków.

Ad 2. Dawniejsza kryminalistyka operowała dwoma głównemi środkami przekonania zbrodniarza tj. przyznaniem i świadkami. Nowsza nauka procesu karnego, opierając się na doświadczeniach setek lat odnośnie do przyznania, a na doświadczeniach ostatnich 50 lat odnośnie do świadków, uznała oba te środki dowodowe za niepewne i zawodne.

Wymuszane torturami przyznanie, które w oczach in-

kwirenta przedstawiało się jako „regina probationum" musiało odpaść, jako pryncypalny środek dowodowy, skoro z przyczyn humanitarnych i na podstawie zasady: „nemo sese accusare tenetur", uchylono tortury w XVIII wieku.[7])

Pozostało więc tylko przyznanie dobrowolne lub wyłudzone podstępem, pogróżkami itd. Otóż doświadczenie wykazało, że oskarżeni posługiwali się przyznaniem czyli samooskarżeniem w różnych celach, jako to dla uzyskania zmiany więzienia na zakład karny, dla wykazania swego alibi odnośnie do innego czynu, dla zapewnienia sobie przytułku i zaopatrzenia w więzieniu, ba nawet dla zrobienia sobie reklamy itd.[8])

Pozatem w przeciwieństwie do prawa germańskiego, gdzie proces karny ma charakter czysto prawnego sporu i gdzie temsamem przyznanie czyni fakt niespornym między stronami, proces nowoczesny nie dąży do uzyskania pełnego formalnie dowodu (plenissima probatio), lecz do wyśledzenia prawdy materjalnej; przyznanie więc nie wystarcza, nie wolno dla uzyskania go używać gróźb, przymusu, podstępu lub obietnic (§ 95 ust. 2 reg. kar.) a sądowi nie wolno się zadowalać gołosłownem przyznaniem (art. 334 kpk.).[9])

Tym sposobem przyznanie z korony wszystkich dowodów zdegradowane zostało do roli prostego, choć poważnego poszlaku.

Nie lepiej przedstawia się przy obecnym stanie nauki kwestja dowodu ze świadków.

Już **Schopenhauer** przestrzegał przed bezwzględną wiarą w przysięgę świadka, mówiąc: „Der Eid ist die Eselsbrücke der Juristen", — a nowoczesne badania w dziedzinie psychologji świadka wykazały, że istnieją trzy kategorje świadków a to:

a) świadek, który kłamie z powodu choroby umysłowej (pseudologia phantastica),

b) świadek, który kłamie świadomie i celowo — wreszcie

c) świadek, który ma najlepsze chęci, ale mówi nieprawdę, bo nie spostrzegał należycie faktu albo nie zapamiętał go albo wreszcie nie umie faktu dokładnie zrepro-

---

[7]) Tortury dawnemu prawu polskiemu nieznane, a wprowadzone w miastach wzorem prawa niemieckiego, uchylono w Polsce konstytucją z r. 1776, w Austrji w r. 1776, w Prusiech w r. 1754 i 1756, w Saksonji w r. 1770 (zob. **Bossowski,** Ewolucja postępowania dowodowego w procesie karnym, str. 12).

[8]) Fabrykant piór samopiszących, znany we Wiedniu pod nazwą: „Füllfederkönig" stale przyznaje się do każdej głośniejszej zbrodni i wielokrotnie był już karany za wprowadzenie w błąd władz swojemi przyznaniami. Ostatnio przyznał się do morderstw popełnionych przez niewyśledzonego dotąd sprawcę kilkunastu morderstw w Düsseldorfie.

[9]) Zob. tom I mojego komentarza do kpk. str. 220.

dukować tj. przedstawić go wiernie, z wszystkiemi szczegółami.

Najmniej niebezpiecznemi dla wymiaru sprawiedliwości okazały się kategorje świadków pod a) i b) wymienione, jako zjawiska bardzo rzadkie, ba nawet wprost wyjątkowe — natomiast stałą groźbą dla wymiaru sprawiedliwości okazała się kategorja pod c), a niebezpieczeństwo to powiększa **nieumiejętność sposobu pytania świadków**, nieumiejętność, którą obserwować można u uczestników rozpraw, sędziów, prokuratorów i wybitnych nawet obrońców, a której przedstawienie i rozbiór leży poza sferą mego dzisiejszego tematu.

Te wady dowodu ze świadków stały się przyczyną, że sędzia coraz mniej polega na ich zeznaniach, a więcej zwraca uwagi na zachodzące okoliczności czyli poszlaki, tudzież na logikę faktów i twierdzeń. Apud bonum judicem plus valent argumenta, quam testes.

VII. Reasumując wszystko to, co powyż przedstawiłem, dochodzę do następujących konkluzyj:

1) Dowód z poszlaków nie da się wyeliminować z dziedziny procesu karnego;

2) Dowód ten będzie coraz częściej stanowił podstawę wyroków karnych;

3) Kto zrywa się na okrzyk: „proces poszlakowy" i rozdziera z bolu szaty, ten dowiódł, iż nie ma zrozumienia dla nowoczesnych metod ścigania i karania przestępstw i nie liczy się z rzeczywistą rzeczywistością;

4) Proces poszlakowy nakłada ogromny, niebywały ciężar na obrońcę, któremu podoła on li tylko, jeżeli posiędzie dokładną znajomość logiki i doktryn pomocniczych prawa i procesu karnego;

5) Proces poszlakowy wymaga od sądu obok tej samej wiedzy, której wymagać należy od obrońcy — także ogromnej dokładności w badaniu każdego poszlaku i wysnuwaniu zeń konkluzyj, a nadto wielkiej ostrożności i pamięci o zasadzie: Satius impunitum relinqui facinus, quam innocentem damnari!

Dr. JÓZEF MIESER

Nielegalny spór kompetencyjny.

Zdaje się, że wychodzę z słusznego założenia twierdząc, iż należyte naświetlenie wadliwości judykatury jest jednem z najważniejszych remedjów mających zapobiec recydywie, o wobec tego czuję się zobowiązany w interesie ogółu podzielić się z czytelnikiem uwagami, które

zajmują się wykazaniem pewnego zasadniczego błędu w judykaturze, jaki w ostatnich dniach zaszedł. Uczynić to mogę tembardziej, że chodzi tu w pewnym stopniu o naruszenie kardynalnej zasady jurysdykcji ogłoszonej w art. 98 Konstytucji, iż „żadna ustawa nie może zamykać obywatelowi drogi sądowej“, a więc tem mniej władza i sąd. Mylne orzeczenie, które w danym wypadku zapadło, nie spowodowało wprawdzie odmówienia wymiaru sprawiedliwości, ale utrudniło tenże obu stronom w bardzo znaczny sposób, powodując niepotrzebne koszta i stratę czasu, a w szczególności nałożyło na powoda ciężar prowadzenia dwu procesów przed dwoma sądami, mimo jednolitego skargowego stanu rzeczy. To wszystko zaś tylko i jedynie dzięki pominięciu przez sąd jasnych i zasadniczych przepisów z dziedziny właściwości sądu.

Stan rzeczy jest następujący: W styczniu r. 1930 wniósł powód jako lokator przeciw właścicielowi realności skargę do Sądu powiatowego we Lwowie lcz. XII. C. 19/30 z żądaniem 1) uznania umowy najmu za zgasłą, 2) zapłaty kwoty 2.940 zł. z tytułu zwrotu zapłaconego czynszu za dwa lata z góry. Skarga opierała się na tem, że mieszkanie najęte przez powoda wykazało wadliwości, które czyniły niemożliwe tegoż używanie (§ 1117 u. c.). Odnośnie do żądania ad 1) podał powód wartość przedmiotu sporu na 1.000 zł. Skutkiem zarzutu niewłaściwości sądu, oraz wniosku powoda z § 261 ust. 6 p. c. orzekł Sąd powiatowy swą rzeczową niewłaściwość i przekazał sprawę do załatwienia Sądowi okręgowemu. Uchwałę powyższą uznały strony za prawomocną, jakkolwiek zresztą nie przysługuje od niej środek prawny.

Po przekazaniu mu sprawy, Sąd okręgowy bez wyznaczenia rozprawy sformułował uchwałę lcz. I. Cg. J. 269/30, iż uznaje się również rzeczowo niewłaściwym, a zarazem uważając, że zachodzi spór kompetencyjny przedłożył akta Sądowi apelacyjnemu we Lwowie do załatwienia tego sporu. Uchwały orzekającej niewłaściwość Sąd okręgowy stronom nie doręczył, ani też doręczyć nie polecił.

Sąd apelacyjny uchwałą lcz. I. Nc. 11/30 wyszedł z założenia, iż rzeczywiście zachodzi spór kompetencyjny i w załatwieniu tegoż pogodził oba powaśnione sądy, orzekając, że skarga co do zapłaty kwoty 2.940 zł. należy do Sądu okręgowego, dalsze zaś żądania skargi do Sądu powiatowego.

Przystępując do krytyki powyższych rozstrzygnień, ograniczam się narazie do kwestji czysto formalnej, mianowicie do pytania, czy stan rzeczy w danym wypadku stwarzał rzeczywiście podstawę do sporu kompetencyjnego w rozumieniu art. 44 prawa o ustr. sąd., na który się Sąd apelacyjny powołał.

Otóż w kwestji powyższej twierdzę, że w danym ra-

zie nietylko brak było wszelkich przesłanek do sporu kompet. i że spór taki wobec tego nie zaszedł, lecz nawet zajść nie mógł, gdyż rozsądny ustawodawca zamknął ku temu wszelką drogę. W szczególności § 46 ust. 1. N. j.. **utrzymany w mocy** rozp. o ustroju sądów (art. 297 § 1. pkt. 23) czyni **niemożliwym** spór kompetencyjny w zakresie właściwości rzeczowej, głosząc zasadę, że o ile prawomocnie orzeczono niewłaciwość sądu na podstawie postanowień o rzeczowej właściwości, wówczas orzeczenie to wiąże każdy sąd, w którym sprawa następnie zawisła. Postanowienie tak jasne i komentowane w literaturze z taką jednomyślnością, iż nie wymaga wogóle bliższej interpretacji. Wystarczy przepis powyższy przeczytać, by go rozumieć, ale o przeczytanie właśnie chodzi. Gdyby Sąd okręgowy trzymał się powyższego przepisu, byłaby sprawa zgodnie z wolą ustawodawcy ukończona, albowiem na podstawie prawomocnego orzeczenia Sądu powiatowego musiałby Sąd okręgowy przyjąć swą rzeczową właściwość i podjąć się przeprowadzenia procesu.

Jeśli zaś § 47 N. j. ust. 1. zawiera postanowienie o sporze kompet. i jeśli postanowienie takie zawiera również art. 44. rożporz. o ustroju sądów (uchylające zresztą § 47 ust. 1. N. j.), to przepisy te odnoszą się tylko i wyłącznie do sporów kompet. na tle właściwości **miejscowej.** — „Hinsichtlich der **sachlichen** Zuständigkeit ist einem Kompetenzkonflikte durch § 46 J. N. vorgebeugt“.[1]) „Zuständigkeitstreitigkeiten der ordentlichen Gerichte unter einander über die sachliche Zuständigkeit sind bei Gesetzesanwendung nicht denkbar, da die verneinende Zuständigkeitsentscheidung nach ihrer Rechtskraft stets die anderen Gerichte bindet...“[2]) Niemniej spór na tle rzeczowej właściwości mógłby się wyłonić tylko w tym jedynym wypadku, gdyby sąd drugi nie wiedział o tem, że sąd poprzedni orzekł rzeczową niewłaściwość, co jednak w praktyce prawie zajść nie może, gdyż jasne jest, że powód wnosząc drugi raz skargę, przytoczy przecież, i to właśnie ze względu na § 46, iż sąd poprzedni odrzucił skargę z powodu rzeczowej niewłaściwości.

W naszym wypadku spór kompet. nie zaistniał pozatem i z tej jeszcze przyczyny, iż w chwili rozpatrywania sprawy przez Sąd apelacyjny, uchwała Sądu okręgowego orzekająca niewłaściwość, nie była jeszcze stronom doręczona, zaczem nie urosła jeszcze w moc prawną. A przecież w istocie rzeczy leży, że spór kompet. dopiero wówczas powstać może, gdy orzeczenia obu sądów stały się **prawomocne.** Dopóki stronie przysługuje środek prawny choćby od jednego z tych orzeczeń, nie można powiedzieć, by dwa

---

[1]) **Neumann** I. str 147.
[2]) **Pollak,** System. str. 283.

sądy odmówiły stanowczo i wiążąco wymiaru sprawiedliwości. Dopiero wówczas, gdy dwa sądy **prawomocnie** odmówiły swej ingerencji, zamykając w ten sposób stronie drogę sądową, powołana jest do wkroczenia władza przełożona jako nadzorcza, dla załatwienia wynikłego sporu o właściwość.

Podnieść chciałbym jeszcze, że § 46 N. j. nie wspomina o wypadku, gdy sprawa procesowa po myśli § 261 p. c. zostaje przekazana do innego sądu, lecz ma na myśli ten stan prawny, iż powód po odrzuceniu skargi przez sąd niewłaściwy wnosi ponowną skargę do sądu innego. Nie może jednak ulegać wątpliwości, że zasada § 46 N. j. stosuje się może tem bardziej do wypadku przekazania sprawy do sądu innego, zwłaszcza, że jest to niejako ciąg dalszy tego samego procesu, oraz iż uchwała sądu pierwszego odrzucająca skargę, nie może być zaczepiona rekursem.

Tak więc widzimy, że Sąd okręgowy przez pominięcie zasadniczego przepisu § 46 N. j. skomplikował sprawę i stworzył stan prawny pozostający w kolizji z jedną z naczelnych zasad normy jurysdyk. Bo słusznie określić można mianem tem zasadę, która chce uniemożliwić odmówienie obywatelowi przez sąd wymiaru sprawiedliwości.

Ale ostatecznie Sąd apelacyjny, najwyższa władza jurysdykcyjna w kraju, był przecież powołany do skorygowania procedury Sądu okręgowego i do nawrócenia go z mylnej drogi na drogę prawa. Tymczasem, o dziwo, Sąd apelacyjny nietylko poszedł w ślady Sądu okręgowego, lecz uzupełnił jego błąd jeszcze odpowiednim pendant.

Zachodzi pytanie, jak miał postąpić Sąd apelacyjny po przedłożeniu mu aktów przez Sąd okręgowy? — Odpowiedź całkiem prosta i łatwa. W pierwszym rzędzie powinien był Sąd ten zwrócić akta Sądowi okręgowemu, z uwagą, że uchwała jego nie jest prawomocna, zaczem należy doręczyć ją stronom i dać możność wniesienia rekursu. Nie ulega wątpliwości, że gdyby Sąd apelacyjny był obrał tę drogę, byłby powód w rekursie zwrócił uwagę na § 46 N. j. i wówczas musiałby Sąd apelacyjny rekurs uwzględnić i polecić Sądowi okręgowemu przeprowadzenie rozprawy. — Sądzę jednak, że Sąd apelacyjny mógł też jako władza nadzorcza zwrócić akta Sądowi okręgowemu z pouczeniem, że po myśli § 46 N. j. **musi** przyjąć swą właściwość rzeczową i sprawę przeprowadzić. Zdaniem mojem nie byłoby to naruszeniem art. 72 rozporz. o ustr. sądów, a więc niezawisłości sędziowskiej, gdyż uchwała Sądu okręgowego nie miała właściwie charakteru orzeczenia sądowego, przynajmniej jak długo nie została stronom doręczona, lecz była raczej wewnętrznem zarządzeniem administracyjnem, nad którem Sądowi apelacyjnemu nadzór przysługuje. Powyższe pouczenie tedy Sądu apelacyjnego miałoby cha-

rakter nadzorczy „uchylający zarządzenie niezgodne z prawem". O ileby zaś nawet ktoś dopatrywał się w takiem zarządzeniu Sądu apelacyjnego naruszenia niezawisłości Sądu w rozumieniu art. 72 rozporz. o ustroju sądów. to w każdym razie jest pewne i niewątpliwe, że Sąd apelacyjny miał wyjście, o którem wyżej wspomniałem, t. j. polecenie Sądowi okręgowemu by dał stronom możność założenia rekursu od swej uchwały.

Rozstrzygając powyższy spór kompet. powołał się Sąd apelacyjny na art. 44 § 1 rozporz. o ustr. sądów jednakże znowu całkiem mylnie. Artykuł ten brzmi: „Spory o właściwość między Sądami równorzędnemi rozstrzyga ostatecznie Sąd bezpośrednio przełożony nad Sądem, który pierwszy wszczął spór". Otóż tylko spory między sądami równorzędnemi, a więc dwoma sądami powiatowymi, dwoma okręgowymi i t. d. nigdy zaś spór między sądami różnorzędnemi jak w naszym wypadku! Jakkolwiek pozostawienie powyższego art. 44. w rozp. o ustroju sądów „mimo wyeliminowania wszystkich postanowień normujących rzeczową właściwość sądu, nastąpiło wskutek przeoczenia,"[3]) niemniej jednak przepis powyższy ma swe rozsądne znaczenie w całokształcie obowiązujących dziś ustaw procesowych. W szczególności, jeśli ustawodawca w art. 44. mówi tylko o konflikcie między sądami równorzędnemi, to nie ulega wątpliwości, że ma na myśli wyłącznie spory kompet. na tle właściwości **miejscowej,** gdyż tylko takie wyłonić się mogą między sądami równorzędnemi.

Sąd apelacyjny w naszym wypadku przeszedł do porządku nad przepisem art. 44. rozp. o ustr. sądów i rozstrzygnął spór na tle właściwości **rzeczowej,** a więc między sądami różnorzędnemi, mimo iż ani art. 44. ani żaden inny przepis nie udziela Sądowi apelacyjnemu, ani jakiemukolwiek innemu sądowi prawa ingerencji w powyższym wypadku, gdy walczą ze sobą dwa sądy różnorzędne. Tutaj zachodzi tedy drugi błąd Sądu apelacyjnego.

Ale sądzę, że zaszedł i trzeci błąd. Wyżej cytowany art. 44 § 1 przydziela załatwienie konfliktu kompet. sądowi bezpośrednio przełożonemu nad sądem. który **pierwszy** wszczął spór. Chodzi o to. który sąd ma ustawodawca na myśli wyrażając się, „który **pierwszy** wszczął spór". W szczególności, czy chodzi o sąd, który wogóle pierwszy rozpoczął prowadzenie sporu. a więc przed który poraz pierwszy wytoczono powództwo, czy też chodzi o sąd, który rozpoczął spór kompet., a więc ten drugi z rzędu sąd. przed który wytoczono powództwo po odrzuceniu skargi przez sąd poprzedni. Otóż sądzę. że ustawodawca ma na

[3]) **Adolf Czerwiński:** Ustrój Sądów powszechnych. str. 24.

myśli ten sąd, przed który powód poraz pierwszy wytoczył spór.

Jeśli ustawodawca używa wyrażenia „sąd, który pierwszy wszczął spór“, to jasne jest, że suponuje możliwość kilku, a przynajmniej dwu sądów. Otóż o dwu sądach można w naszej kwestji mówić tylko wtedy, jeśli się ma na myśli sądy, przed które wytoczono powództwo. Takich sądów jest dwa: pierwszy, który odrzuca skargę i drugi, do którego się powód zwaraca następnie ze skargą. Natomiast, jeśli się ma na myśli rozpoczęcie sporu kompetencyjnego, to można mówić tylko o jednym jedynym sądzie, mianowicie tym, który jako drugi z rzędu odrzuca skargę. Ten sąd wszczyna spór, a nie sąd poprzedni. Jak długo wchodzi w rachubę tylko sąd pierwszy, nie ma przecież jeszcze mowy o sądzie kompetencyjnym, gdyż nie istnieje druga jednostka, z którąby istniał spór. Spór taki powstaje dopiero w tej chwili, gdy na terenie walki pojawia się drugi sąd.

Z powyższego wynika więc, że wyrażenie „który pierwszy wszczął spór“ — może się odnosić tylko do sądu, przed który wytoczono po raz pierwszy powództwo. Użycie bowiem wyrażenia „pierwszy“ w odniesieniu do sądu, który wszczął spór kompet., byłoby niezrozumiałe, skoro takich sądów nie może być więcej, lecz może to być tylko jeden jedyny sąd.

Wprawdzie w teorji możnaby przyjąć więcej sądów wszczynających spór kompet., albowiem powód po odrzuceniu skargi przez drugi sąd z powodu niewłaściwości miejscowej, mógłby się zwrócić do trzeciego sądu i t. d. Jednakże w praktyce to się nie zdarzy, gdyż jasne jest, że powód zażąda rozstrzygnięcia sporu kompet. już wtedy, gdy drugi z rzędu sąd odrzuci skargę. Nie ulega też wątpliwości, że ustawodawca, licząc się z życiem, miał też na myśli spór kompet. powstały w chwili, gdy sąd drugi odrzuci skargę.

Za powyższą interpretacją przemawia też art. 46 rozp. o ustr. sądów, który przydziela spory kompet. odnośnie do pomocy prawnej sądowi przełożonemu nad sądem, do którego się o pomoc zwrócono. Znowu więc określa ustawodawca odnośne kryterjum wedle sądu, u którego sprawa o pomoc prawną najpierw zawisła, a nie bierze za podstawę kwestji rozpoczęcia sporu kompet. Wkońcu art. 53. projektu do kodeksu postęp. cyw. (który może uchodzić za autentyczną interpretację) przekazuje już również spór kompet. sądowi przełożnemu nad sądem, który **pierwszy** wydał orzeczenie co do właściwości, a tym sądem jest właśnie sąd, przed który po raz pierwszy wytoczono powództwo.

Z powyższych wywodów wynika, że w naszym wypadku właściwym do rozstrzygnienia sporu kompet. nie

był Sąd apelacyjny, lecz Sąd okręgowy jako przełożony nad Sądem powiatowym, przed którym poraz pierwszy spór zawisł.

Jakkolwiek rzecz traktować będziemy, to w każdym razie jest pewne, że Sąd apelacyjny w naszym wypadku popełnił więcej wadliwości, niż oba sądy niższe.

Dr. MAURYCY FRUCHS

Luki i usterki w k. p. k.*)

Mówiono i pisano już wiele o niejasnościach w k. p. k., o niecelowości i niesłuszności niektórych jego przepisów. Szkoda tylko, że zauważono to zapóźno, bo obecnie usunięcie zauważonych usterek jest niestety prawie wykluczone. Najwyższy Sąd może w judykaturze swej łagodzić usterki tylko do pewnego stopnia, bo nie może orzekać wręcz przeciw ustawie. Przyczyna tej spóźnionej a dlatego jałowej krytyki leży w tem, że przedstawiciele praktyki prawa rzadko zajmują się projektami ustaw, lecz czytają przeważnie ustawy dopiero po ich ogłoszeniu w Dzienniku Ustaw a zawodowi teoretycy bądź to wszystkich usterek dostrzedz nie mogą, bądź to umysł ich nie jest dosyć wyostrzony w kierunku dostrzegania usterek w przepisach ustawy rzucających się w oczy praktykom prawa. Ale bywają luki i usterki, które wprost wywołać muszą zdumienie nawet jeśli się zważy, że kodeksy są w znacznie większej mierze działem teoretyków prawa aniżeli ludzi, którzy mają do czynienia z praktycznem stosowaniem ustaw. Niektóre n. p. luki i usterki k. p. k. są tak rażące, że niekoniecznie dopiero w praktyce musiano je zauważyć, a nie powinne one były powstać nawet przy opracowaniu materjału ze stanowiska czysto doktrynerskiego. Jako przykład naprowadzę następujące trzy wypadki:

I. Art. 358 k. p. k.

Artykuł ten głosi, że podstawę wyroku stanowi całokształt okoliczności ujawnionych w toku **przewodu sądowego.** O przewodzie sądowym traktuje rozdział IV działu I, księgi VII k. p. k. — Przewód sądowy składa się w myśl przepisów tam zawartych z odczytania aktu oskarżenia (art. 331) wyjaśnienia oskarżonego na akt oskarżenia (art. 332) i postępowania dowodowego (art. 333 i nast.). Po zakończeniu postępowania dowodowego przewodniczący za-

---

*) Zob. artykuł Dra **Axera** w „Głosie Prawa": Z aktualnych zagadnień proceduralnych" (Nr. 10—11, październik—listopad 1929) i artykuł Dra **Arnolda** (Kraków): „Kilka uwag o ekonomji procedury w k. p. k." w tymże samym zeszycie „Gł. Prawa".

rządza zamknięcie przewodu sądowego (art. 349). Po zamknięciu przewodu sądowego następują przemówienia stron (art. 353). Stronami w znaczeniu tego art. 353 są: oskarżyciel publiczny, prywatny, posiłkowy, powód cywilny, obrońca oskarżonego oraz oskarżony. Otóż zachodzi kwestja, czy wobec brzmienia art. 358 k. p. k. istotne oświadczenie oskarżonego np. przyznanie się do winy, złożone w myśl art. 353 k. p. k. po zamknięciu przewodu sądowego może po myśli art. 358 k. p. k. stanowić podstawę wyroku t. j. czy może ono być brane w rachubę przy ferowaniu wyroku czy też nie?

Nie mówię tu bynajmniej o jednej z kwestji prawnych", które niejednokrotnie powstają przy rozważaniach czysto teoretycznych. Mam na myśli następujący konkretny wypadek, który wydarzył mi się niedawno w praktyce: A. został oskarżony przed Sądem powiatowym o przekroczenie z §-u 487 uk. i §-u 488 uk., popełnione w ten sposób, że oskarżycielkę prywatną B. obwinił przed jej mężem C. o czyny karygodne i czyny uwłaczające jej czci niewieściej. Obrońca oskarżonego tłumaczył go przed Sądem w ten sposób, że nie wypowiedział on inkryminowanych uwag, by poniżyć oskarżycielkę prywatną B. przed jej mężem C., lecz by oskarżyć przed tymże swą własną żonę D. (t. j. żonę oskarżonego), do której A. rzekomo sam czuł niechęć, o to, że ona, D., rzuciła niesłuszną potwarz na oskarżycielkę prywatną B. Po zamknięciu przewodu sądowego i przemówieniach zastępcy oskarżycielki prywatnej i obrońcy zabrał głos sam oskarżony i oświadczył, że inkryminowane słowa wypowiedział bynajmniej nie w zamiarze oskarżenia swej własnej żony D. przed C., lecz tylko ze złości i żalu do samej oskarżycielki prywatnej, czyli innemi słowami: oskarżony przyznał się do zarzuconego mu czynu. Bez względu na to oświadczenie oskarżonego Sąd powiatowy pomijając je (widocznie po myśli art. 258 kpk.) i nie wciągając go do protokołu rozprawy, wydał wyrok uniewinniający. Wyrok ten następnie Sąd odwoławczy zatwierdził z powołaniem się na art. 362 k. p. k., wedle którego zdaniem tego sądu od bezapelacyjnego (?!) uznania sądu pierwszej instancji zależy, czy ma wznowić przewód sądowy czy też nie, oświadczenia zaś złożone po zamknięciu przewodu sądowego nie mogą być brane w rachubę przy ferowaniu wyroku. Z tego wynikałoby, że jeśli oskarżony o zbrodnię przyzna się przed sądem do zarzuconego mu czynu aczkolwiek przed ferowaniem wyroku ale po zamknięciu przewodu sądowego, to mimo to ma zostać uniewinniony i to przyznanie się do winy ma być uważane za niebyłe, jeśli sąd wedle swego swobodnego uznania, nie podlegającego nawet korekturze ze strony sądu odwoławczego, nie będzie uważał za stosowne wznowić przewód sądowy po myśli art. 362 k. p. k.

Powyższe zapatrywanie sądu odwoławczego jest oczywiście błędne, nawet mimo fatalnego brzmienia art. 358 k. p. k. — Wprawdzie ściśle rzecz biorąc sąd pierwszy nie mógł w przedstawionym powyżej wypadku wznowić przewód sądowy po myśli art. 362 k. p. k., albowiem wznowienie przewodu dopuszczalne jest tylko, jeżeli zachodzi potrzeba **uzupełnienia materjału dowodowego,** nie zaś wzięcie pod rozwagę oświadczenia oskarżonego — które pojęciowo różne jest od postępowania dowodowego i nie stanowi bynajmniej jego części (art. 332 i 333 k. p. k.). Sąd odwoławczy jednakowoż mógł uwzględnić oświadczenie oskarżonego, taksamo jak gdyby zostało złożone nawet po ferowaniu wyroku pierwszej instancji, albowiem w postępowaniu odwoławczem dopuszczalne są nowości pod względem faktów i dowodów. Powinien był zatem stwierdzić, czy istotnie oskarżony złożył wobec sądu w I. instancji oświadczenie, równające się przyznaniu się do winy i wynik badania swego w tym kierunku przyjąć jako podstawę orzeczenia.

W tej okrężnej drodze można uchronić się od fatalnych konsekwencji nieszczęśliwej stylizacji art. 358 tylko w razie założenia apelacji od wyroku I instancji i tylko w razie, gdy podobne wydarzenie miało miejsce aż do ukończenia przewodu sądowego na rozprawie odwoławczej. Ale quid juris, jeżeli oskarżony przyznaje się do winy po zamknięciu przewodu sądowego na rozprawie odwoławczej (art. 473 k. p. k.)? W takim razie wobec brzmienia art. 358 jest ono dla rozstrzygnięcia sądu odwoławczego zupełnie obojętne, albowiem wydarzenie to nie może być uwzględnione w orzeczeniu sądu odwoławczego po myśli art. 358 i 473 kpk., oraz nie może stanowić ani przyczyny kasacji ani przyczyny wznowienia postępowania, które to ostatnie na niekorzyść oskarżonego dopuszczalne jest tylko w wypadkach określonych w art. 577 k. p. k.

Art. 358 k. p. k. w swej nieszczęśliwej stylizacji jest dla byłego zaboru austr. pogorszeniem §-u 258 austrjackiej p. k., który jasno i dobitnie głosi, że sąd przy ferowaniu wyroku winien uwzględnić tylko to, co wydarzyło się **na rozprawie głównej** bez względu na to, czy przed zamknięciem postępowania dowodowego czy też po jego zamknięciu. Przepis ten, który — jak to wynika z jego drugiego zdania, — ma na celu zapobieżenie uwzględnieniu treści aktów, nie odczytanych na rozprawie, wyklucza wszelkie wątpliwości. Nie ma mowy o tem, by można z niego wyciągnąć konsekwencje jakie wyciągnął — nie bez pewnej racji — sąd w powyżej przedstawionym wypadku z art. 358 k. p. k.. przedstawionym. Artykuł ten prawdopodobnie służyć ma temu samemu celowi co § 258 austr. p. k. jedna-

kowoż z powodu niefortunnej swej stylizacji wypacza myśl ustawodawcy.

II. Artykuł 494, lit. a) k. p. k.

Podstawą kasacji a to tak na korzyść **jak na niekorzyść** oskarżonego może być tylko zarzut a) nieprawidłowego zastosowania ustawy przy określaniu przestępstwa i wymierzeniu kary b) obrazy przepisów postępowania karnego. O ile chodzi o kasację na niekorzyść oskarżonego, przepis art. 494, lit. a) jest dosyć jasny i pokrywa się mniej więcej z przyczyną nieważności z §-fu 281, l. 10, a w części — ale tylko w części — z §-u 281, l. 9 austrjackiej p. k. O ile zaś chodzi o kasację na niekorzyść oskarżonego z powodu orzeczenia uniewinniającego, daje art. 494, lit. a) wiele do myślenia. Stylizacja tego przepisu zdaje się bowiem wykluczać kasację na niekorzyść oskarżonego opartą na zarzucie, że sąd mylnie przyjał brak znamion istoty czynu karygodnego w czynie oskarżonemu udowodnionym. Art. 494, lit. a) k. p. k. mówi tylko o nieprawidłowem zastosowaniu norm materjalno prawnych **przy określeniu przestępstwa, tj. przy przyjęciu winy oskarżonego**, nie mówi zaś o mylnem zastosowaniu przepisów materjalno prawnych **w razie przyjęcia braku istoty czynu karygodnego.** Niejasności tej uniknął austrjacki ustawodawca, który prócz przyczyny kasacji (nieważności) z §-u 281 l. 10 austr. pk. zna także przyczynę nieważności z §-u 281, **l. 9** pk. odnoszącą się zarówno do zażalenia nieważności na korzyść jak też i na niekorzyść oskarżonego. § 281, l. 9 austr. pk. powiada bowiem ogólnikowo: „wenn durch den ergangenen Ausspruch über die Frage, ob die dem Angeklakten zur Last fallende Tat.... strafbare Handlung begründe..... das Gericht ein Gesetz verletzt oder unrichtig angewendet hat“. Na przyczynę nieważności z §-u 281, l. 9 austr. p. k. można zatem powołać się na korzyść oskarżonego, jeśli zażalenie nieważności zarzuca, że sąd a quo przyjął mylnie, że czyn udowodniony oskarżonemu zawiera znamiona istoty czynu karygodnego wogóle lub też, że zawiera znamiona innego lżejszą karą zagrożonego czynu karygodnego, aniżeli przyjętego przez sąd a quo. — ale też można się na § 281, l. 9 austr. p. k. powołać **na niekorzyść** oskarżonego, jeżeli żalący się zarzuca, że sąd a quo mylnie przyjął, że udowodniony oskarżonemu czyn **nie** zawiera wogóle znamion istoty czynu karygodnego. Inaczej brzmi art. 494, lit. a) k. p. k., na który w jego obecnem brzmieniu można powołać się tylko, jeśli Sąd a quo przyjął zaistnienie znamion istoty czynu karygodnego (verba: „...przy określeniu przestępstwa...“) **nie zaś jeśli Sąd a quo zaistnienia tych znamion istoty czynu karygodnego wogóle nie przyjął.** W konsekwencji tego nieszczęśliwie wystylizowanego przepisu zdaje się być kasacja dopuszczalna na niekorzyść oskarżonego tylko w wypadku erroris in pro-

cedendo a nie też w wypadku erroris in judicando, o ile oskarżonego zaskarżonem orzeczeniem w zupełności uniewinniono.

III. Artykuł 488 k. p. k.

Tu już mówię o tragedji. O tragedji oskarżonego, ale także i krzywdzie oskarżyciela, którą w sposób nie dający się wprost usprawiedliwić stwarza stylizacja art. 488 k. k. p. Wedle artykułu tego od wyroków Sądów przysięgłych służy tylko kasacja. W myśl przepisu zaś art. 494 lit. a) k. p. k. oraz w świetle najnowszych orzeczeń Najwyższego Sądu (ogłoszonych w Orzecznictwie Sądów Polskich, Tom IX, zeszyt 2 ex 1930) podstawą kasacji od orzeczenia o **wymiarze kary** może być tylko **zarzut nieprawidłowego zastosowania ustawy** przy wymierzaniu kary, nie zaś zarzut, że **wymierzono karę zbyt wysoką** lub zbyt niską. Na niekorzyść tedy oskarżonego nie ma wogóle środka prawnego od wyroku Sądu przysięgłych z powodu niskiego wymiaru kary, — bo k. p. k. nie zna ograniczeń dopuszczalności odwołania z powodu wymiaru kary z §-u 283 wzgl. 346 austr. p. k., co zresztą podnieść należy z unznaniem, o ile chodzi o wyroki zwykłego sądu karnego. Ale też na korzyść oskarżonego od orzeczenia o karze zamieszczonego w wyroku Sądu przysięgłych służy środek prawny, a to kasacja tylko w wypadku, jeśli Sąd wymierzył karę przekraczającą najwyższą granicę przewidzianego w ustawie za dany czyn wymiaru kary. Ponieważ wypadek taki w praktyce prawie nigdy się nie zdarzy, efekt stylizacji art. 488 kpk. jest ten, że ani oskarżyciel, ani **oskarżony** nie ma wogóle środka prawnego od **orzeczenia o karze** zamieszczonego w wyroku Sądu przysięgłych. Dochodzimy zatem do absurdalnego wprost wniosku, że jeśli zwykły trybunał karny lub sędzia jednostkowy lub też nawet sędzia powiatowy wymierzy oskarżonemu karę pozbawienia wolności przez kilka miesięcy, kilka tygodni lub kilka dni, oskarżony może odwołać się od orzeczenia o karze i uzyskać wydatne zmniejszenie kary, — jeśli zaś trybunał, **złożony również z sędziów fachowych**, ale na podstawie werdyktu sędziów przysięgłych, zasądzi oskarżonego na karę pozbawienia wolności **przez kilkanaście lub 20 lat**, nie służy mu od tego orzeczenia o karze de facto żaden środek prawny, chyba, że na jego szczęście Trybunał przy orzeczeniu o karze się pomyli i za przestępstwo zagrożone karą od 10 lat do 20 wymierzy mu dożywotnie więzienie zamiast najwyższej kary 20 lat więzienia. Czy to nie zakrawa na okrutny, tragiczny żart?

Z orzecznictwa cywilnego *)

23) **Sąd grodzki nie jest właściwy w myśl § 49/2 nor. jur. do rozpatrywania skargi, w której roszczenie odszkodowawcze z powodu urodzenia nieślubnego dziecka, połączono z roszczeniem odszkodowawczem z powodu uwiedzenia; jeżeli roszczenie z tego ostatniego tytułu przewyższa kwotę 1000 zł.**

Orzeczenie Izby III S. N. z 2 maja 1929 Rw. 193/29.

Sąd powiatowy w Bełzie — (s. p. Jaroszewski) — wyrokiem z dn. 23/3 1928 C 11/28 przyznał powódce z zaskarżonego roszczenia w kwocie 1163 zł. zpn., łączną kwotę 584 zł. zpn. tytułem odszkodowania za odbyty przez powódkę poród nieślubnego dziecka ze stosunku z pozwanym i poniesione koszta pogrzebu dziecka oraz tytułem odszkodowania za uwiedzenie powódki.

Sąd okręgowy cywilny we Lwowie — (s. s. o. Małaczyński, Dr. Kuryłowicz i Bloch) — j. odwoławczy uchwałą z 13/11 1928 Bc XI 493/28 uwzględnił apelację pozwanego co do tej części wyroku I inst., którą orzeczono o obowiązku pozwanego do zapłacenia powódce kwoty 500 zł. tytułem odszkodowania za uwiedzenie, uchylił wyrok w tym punkcie z powodu niewłaściwości Sądu I instancji i polecił temu sądowi, by po prawomocności tej uchwały wydał potrzebne zarządzenia do wdrożenia postępowania przed właściwym Sądem okręgowym cywilnym we Lwowie. Na apelację pozwanego od dalszej części wyroku I. inst., w szczególności co do roszczenia 84 zł., postanowił sąd okręgowy wyznaczyć rozprawę odwoławczą, również po prawomocności tej uchwały.

Z uzasadnienia: Dla roszczenia o odszkodowanie w myśl § 1328 u. c. łącznie z § 506 u. k., nie był właściwy Sąd powiatowy w myśl § 49/2 norm. jur., lecz ze względu na kwotę 1000 zł. Sąd okręgowy, skoro powódka nie łączyła żądania o odszkodowanie 1000 zł. z ustaleniem nieślubnego ojcostwa po stronie pozwanego. Z tego powodu zarzut niewłaściwości sądu postawiony przez pozwanego jeszcze przed wdaniem się w spór, był uzasadniony.

---

*) W rubryce tej dajemy orzeczenia dobrane pod względem doniosłości i aktualności lub też zasadniczo wątpliwe, wymagające analizy krytycznej. Pomijamy temsamem orzeczenia bądź mniej ważne, bądź też wyrażające zasady prawne już ustalone i powszechnie znane. Przywiązujemy bowiem większą wagę do jakości, niżli do ilości orzeczeń, a zarazem ogłaszamy **przeważnie** motywację **wszystkich** trzech instancyj. Nie poprzestajemy zatem — w przeciwieństwie do niektórych innych czasopism — na ogłaszaniu bądź samych tez, bądź też na skrótach motywów tylko Sądu Najwyższego. W orzeczeniach bowiem tak fragmentarycznie ogłaszanych, czytelnik częstokroć nie może odnaleźć związku myślowego między tezą a okruchowo przedstawionym stanem faktycznym, ani też wskutek tego ująć należycie zastosowalność danej tezy w praktyce. **Redakcja.**

Sąd Najwyższy nie uwzględnił rekursu, jednakże ustęp I zaskarżonej uchwały zmienił o tyle, iż wykreślił zdanie zawierające polecenie dla sądu I inst., by sprawę skierował przed Sąd okręgowy cywilny we Lwowie.

Z uzasadnienia: Według § 49/2 n. j. należą do sądów powiatow. bez względu na wartość przedmiotu sporu, spory o ojcostwo dziecka nieślubnego i obowiązki ciążące z ustawy na ojcu nieślubnym wobec matki i dziecka. Do tych obowiązków nie można jednakże zaliczyć odszkodowania z powodu uwiedzenia (§ 1328 u. c.), gdyż ten obowiązek nie zależy wcale od spłodzenia dziecka i zaistnienia stosunku ojcostwa. Obowiązek odszkodowania z powodu uwiedzenia może powstać zarówno wtedy, gdy dziecko się urodziło, jak i w tych wypadkach, gdy uwiedzenie nie miało takich następstw. Także w tym przypadku, gdy kobieta uwiedziona urodziła dziecko nie można roszczenia o odszkodowanie zaliczyć do tych obowiązków, które ciążą na ojcu nieślubnym z tytułu ojcostwa. One ciążą na uwodzicielu, niezależnie od ojcostwa.

To rozróżnienie nie było tak wyraźne według dawnego brzmienia § 1328 u. c., które stawiało jako warunek nietylko uwiedzenie, ale oprócz tego i urodzenie dziecka i tylko uwiedzionej przyznawało zwrot kosztów rozwiązania i połogu. Obecnie jednak rzecz przedstawia się odmiennie. Według § 167 u. c. te koszty ponosi w każdym razie ojciec, już z tytułu ojcostwa bez względu na jakiekolwiek zawinienie, § 1328 u. c. zaś traktuje już tylko o roszczeniach z powodu uwiedzenia zupełnie niezależnie od obowiązków ciążących na nieślubnym ojcu. Wobec tego odszkodowania za uwiedzenie nie można żadną miarą zaliczyć do obowiązków, o których mówi § 49 l. 2 n. j. Odmienna wykładnia prowadzi do wyniku niezadawalającego. Do roszczeń o odszkodowanie z powodu uwiedzenia stosowałby się co do kompetencji bądź przepis § 49 l. 1 n. j., bądź też § 49 l. 2 n. j. zależnie od tego, czy w następstwie uwiedzenia urodziło się dziecko, czy też nie. Tymczasem znane pobudki ustawodawcze, którym przepis § 49 l. 2 n. j. zawdzięcza swe powstanie t. j. wzgląd nie tyle na interesy matki, co w pierwszym rzędzie na potrzeby dziecka (p. §§ 167, 168 u. c.) oraz na nagłość i społeczną doniosłość tych spraw, nie mają wcale zastosowania do roszczeń o odszkodowanie z powodu uwiedzenia. To też właściwość sądową w sporach o te roszczenia określać należy wyłącznie według wysokości żądanej sumy (§ 49 l. 1 n. j.). Zaskarżona uchwała była więc uzasadniona i rekurs pozostaje bez skutku.

W czasie wniesienia skargi roszczenie o przyznanie odszkodowania w kwocie 1000 zł. należało do właściwości Sądu okręgowego. Obecnie jednak od 1/I br. skarga o roszczenie takie nieprzewyższające 1000 zł. należy już do wła-

ściwości sądu grodzkiego według art. 288 lit. a) ust. o ustroju sądów z 6/2 1928 Dz. u. poz. 93. Nie można zatem sprawy tej przekazywać już obecnie Sądowi okręgowemu, gdyż ten musiałby się uznać niewłaściwym. Dlatego Sąd Najw. utrzymując w mocy uchwałę orzekającą niewłaściwość Sądu powiatowego uchyla jednak zawarte w niej polecenie przekazania sprawy sądowi okręgowemu jako nie odpowiadające już zmienionemu tymczasem przepisowi o kompetencji. Powódka może obecnie tę sprawę wytoczyć przed sądem grodzkim, gdyż jej żądanie po rozdzieleniu roszczeń połączonych w skardze I. cz. C I 11/28 nie będzie już przewyższało 1000 zł.

—o—

24) **Ustanowiony w § 6 ustawy z 27/4 1890 Nr. 70 Dz. P. P. o interesach ratalnych zakaz prorogacji Sądu właściwego dla sprzedającego na raty, nie rozciąga się poza obszar b. zaboru austrjackiego.**

Orzeczenie Izby III S. N. z 9 lipca 1929 R 437/29.

Sąd okręgowy cywilny we Lwowie — (s. s. o. Dzerowicz, Kuzia i Fedusiewicz) — uchwałą z dnia 5/III. 1929 Bc V 168/29 na apelację pozwanego od zaocznego wyroku **Sądu powiatowego S. I. we Lwowie** z 14/11 1928 C VIII 740/28, uznał Sąd powiatowy **za niewłaściwy i skargę odrzucił.**

Z uzasadnienia: Z licznych spraw wpływających wskutek odwołań do tutejszego sądu, okazuje się, że powodowa firma sprzedaje mieszkańcom Wołynia wirówki za cenę płatną w ratach, poczem wskutek prorogacji tutejszego sądu grodzkiego miejskiego skarży odbiorców przed tymże sądem i wskutek nieznajomości z ich strony tutejszych ustaw procesowych uzyskuje przeciw nim liczne wyroki zaoczne — tak, jak uzyskała i w sporze niniejszym. Ta okoliczność skłoniła sąd do rozważenia pytania, czy w danym razie mieszkańców Wołynia, kupujących na raty od firm tutejszych, nie chroni zakaz prorogacji z § 6 ustawy z d. 27/4 1896 Nr. 70 Dzpp. Pytanie to rozstrzygnął sąd potwierdzająco, uznając, że te same względy, które miał na oku wzmiankowany przepis ustawy, winny odnosić się do dłużników zamieszkałych na obszarze innych dzielnic Rzeczypospolitej, a zatem i na Wołyniu, na który w tym i podobnych wypadkach, zwłaszcza wobec przepisu art. 10. l. 3 ust. z 2/8 1926 poz. 580 Dz. U. R. P. należy rozciągnąć moc obowiązującą postanowień § 6 wzmiankowanej ustawy o interesach na raty i sąd grodzki we Lwowie uznać w danym wypadku za niewłaściwy.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Sieradzki, Grabowski i Dr. Wawrzkowicz) — na rekurs powódki, **uchylił powyższą uchwałę** i polecił Sądowi odwoławczemu rozpatrzeć odwołanie co do rzeczy samej, z pominięciem przyjętej przeszkody.

Z uzasadnienia: Ponieważ pozwany, jako nabywca nie mieszka na obszarze mocy obowiązującej ustawy ratalnej, za-

kaz prorogacji sądu w § 6 tej ustawy przewidziany, nie chroni go. Nie zmienia postaci rzeczy ta okoliczność, że Małopolska i Wołyń zostały połączone w jednem państwie, gdyż mimo tego połączenia rozciągłość mocy obowiązującej wspomnianej ustawy ograniczona jest na obszar Małopolski. Gdy zaś nic nie stoi na przeszkodzie prorogacji sądu I inst., a rozchodzi się o niewłaściwość wedle § 104 n. j. usuwalną, Sąd odwoławczy błędnie zastosował—z urzędu—przepisy §§ 477 p. 3. i 478, 494 p. c.

—o—

25) **Wierzyciel ma rychły interes w ustaleniu na zasadzie § 228 p. c., że wedle umowy zawartej z dłużnikiem, zapłata roszczenia miała nastąpić wedle równi złota, jeżeli dłużnik wystąpił z wnioskiem na drodze postępowania niespornego, o przerachowanie roszczenia na zasadach rozp. waloryzacyjnego.**

Orzeczenie Izby III S. N. z 4 września 1929 Rw. 945/29.

Sąd Okręgowy we Lwowie — (sso. Dziurzyński) — wyrokiem z d. 26 września 1928 Cg IIb 150/28 oddalił powoda z żądaniem o ustalenie. że w myśl umowy zawartej między powodem a pozwaną, pozwana obowiązana jest zapłacić resztę długu w kwocie 700.000 koron austr., która w dniu zapłaty odpowiadać będzie równowartości powyższej sumy. obliczonej wedle wartości 1 kor. austr. z d. 24/5 1912 r.

Z uzasadnienia: Nie wdając się w ocenę rzeczy samej, a w szczególności umowy pożyczkowej z r. 1912, należało stronę powodową oddalić z jej żądaniem, ze względu na toczące się postępowanie o przerachowanie powyższej sumy, skutkiem czego stronie powodowej brak wymogów z § 228 p. c. do wniesienia skargi ustalającej. Interes powodowego banku jest należycie zabezpieczony w powyższem postępowaniu.

Sąd Apelacyjny we Lwowie — (ssa. Babel, Dr. Bühn i Łukawiecki) — wyrokiem z d. 31/1 1929 Bc I 14/29, nie uwzględnił odwołania powoda. natomiast *Sąd Najwyższy* — (S. S. N. Hroboni. Dr. Dbałowski i Müller, prok. Staszewski) — na rewizję uchylił obydwa powyższe wyroki i polecił ponowienie rozprawy oraz wydanie ponownego rozstrzygnienia.

Z uzasadnienia: Powód wykazał niewątpliwie rychły interes w ustaleniu. że zapłata dłużnej pretensji ma nastąpić według równi złota. skoro nie było sporne, że strona pozwana wystąpiła w drodze postępowania niespornego z wnioskiem o przerachowanie służących powodowi wierzytelności na drobne kwoty w celu następnego ich spłacania.

Co się tyczy rat, jeszcze niezapadłych, spłacalnych w okresie do roku 1930, powód wogóle nie ma prawa skargi o świadczenie (§ 226 p. c.). zaś orzeczenia zapadłe w ewentu-

alnych sporach o raty już wymagalne, nie miałyby mocy przesądzającej, jako nieumieszczone w sentencji wyroku (§ 411 p. c.)

O ileby zatem powód nie uzyskał żądanego wyroku ustalającego, musiałby przy każdej racie przeprowadzać dowody i wykazywać rzekomo umówiony sposób przerachowania.

Błędny jest pogląd, że wytoczenie skargi ustalającej było zbędne, skoro powód w toczącem się postępowaniu o przerachowanie mógł swe roszczenia wykazać.

Wystąpienie strony pozwanej z wnioskami o przerachowanie nie pozbawiło powoda prawa skargi opartej na umowie.

Jeżeli się zaś zważy doniosłość pytań faktycznych i prawnych w sporze rozstrzygnąć się mających, to nie można zgodzić się z zapatrywaniem, jakoby one mogły być załatwione przy pomocy środków służących sędziemu niespornemu (§ 2 ust. 7 pat. niespornego).

§ 887 u. c. w dawnem brzmieniu, na które strona pozwana się powołała, wyłącza tylko uwzględnienie postanowień, zawartych przy spisywaniu umowy, a niezgodnych z jej brzmieniem. W danym wypadku zaś skarga opiera się na umowie, która miała być zawarta już po sporządzeniu dokumentu.

Skoro zatem sąd procesowy nie przeprowadził dowodów na umowę tę ustną, będącą przedmiotem skargi, a zatem na fakt dla sporu rozstrzygający, przeto dopuścił się wadliwości z § 496 L. 2. p. c., zaś Sąd II przez nieusunięcie tej wadliwości spowodował przyczynę rewizyjną z L. 2 § 503 p. c.

—o—

26) **Wyrok karny, który nie stał się prawomocny wskutek umorzenia postępowania po jego wydaniu na zasadzie art. 14 ustawy amnestyjnej z d. 22/6 1928 poz. 641 Dz. U. R. P., nie wiąże sędziego cywilnego w przedmiocie ustalenia winy, jako podstawy do odszkodowania.**

Orzeczenie Izby III S. N. z d. 13 sierpnia 1929 R. 480/29.

Sąd Okręgowy w Krakowie — (sso. Balon, Dr. Münnich i Dr. Redyk) — oddalił powódkę z żądaniem skargi o zapłatę kwoty 9.332 zł. zpn. tytułem odszkodowania za uszkodzenia ciała spowodowane, przez pozwanego jazdą samochodową. (Wyrok z 17/I 1929 Cg 1 a 911/27). Sąd Okręgowy na zasadzie własnych ustaleń nie przyjął winy pozwanego, wyrok zaś sądu karnego, który przy swych ustaleniach przyszedł do przeciwnych wniosków, uznał za niewiążący (§ 268 p. c.) wobec umorzenia postępowania po jego wydaniu.

Sąd Apelacyjny w Krakowie — (SSA. Dr. Markiewicz,

Ajdukiewicz, Nowiński) — wyrokiem z 5 kwietnia 1929, Bc. III 96/29 uchylił orzeczenie I instancji i polecił ponowienie rozprawy.

Z usadnienia: Sąd Okręgowy po przeprowadzeniu dowodów z aktów Vr. XV 374/28 ustalił ten sam stan faktyczny, lecz wysnuł z niego odmienne wnioski, wychodząc z założenia, że wydany w tej sprawie wyrok, nie wiąże sędziego cywilnego. Zapatrywanie to należy uznać za błędne, skoro umorzenie postępowania w danym wypadku, miało jedynie wpływ co do orzeczonej kary, podczas gdy ustalenia co do winy pozostały nadal w mocy wobec tego, że skazany nie korzystał z przepisu art. 15 ustawy amnestyjnej z dnia 22/6 1928 celem wykazania swej niewinności. Mimo stwierdzenia mylnego stanowiska prawnego Sądu I instancji, Sąd Apelacyjny nie mógł przystąpić do wydania wyroku, wobec braku ustaleń co do wysokości odszkodowania, gdyż Sąd I nie zajął się badaniem sprawy w tym kierunku.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Hroboni, Müller i Bańkowski. — Prok. Staszewski) — na rekurs rewizyjny pozwanego uchylił uchwałę sądu odwoławczego i polecił rozpatrzeć odwołanie z pominięciem pobudek przytoczonych w zaskarżonej uchwale.

Z uzasadnienia: Zapatrywanie prawne sądu odwoławczego, jakoby art. 14 ustawy amnestyjnej stwarzał domniemanie winy oskarżonego, a niekorzystanie przez podejrzanego z uprawnień art. 15-tej ustawy zawierało w sobie uznanie nieprawomocnego wedle przepisów procedury karnej wyroku za prawomocny, jest oczywiście błędne. Ustawa amnestyjna wydana została na korzyść przestępców, nie mogła więc stwarzać na ich niekorzyść domniemania winy, o której przecież orzekać można jedynie w formalnem postępowaniu, przepisanem procedurą karną. Ustawa i procedura karna nie znają domniemania winy, nie mogła też ustawa amnestyjna takiego domniemania stwarzać. Według art. 14 ust. amnest. sędzia ma jedynie rozważyć, jaka kara czekałaby oskarżonego w razie, gdyby został uznany winnym, nie rozstrzyga zaś wcale, czy oskarżenie jest uzasadnione i wina oskarżonego wykazana, czy zatem zasądzenie jest prawdopodobne lub nie. W danym przypadku nie doszło jeszcze wcale do prawomocnego orzeczenia o winie oskarżonego, gdyż postępowanie zostało umorzone, zanim wyrok stał się prawomocnym. Wbrew zdaniu Sądu II ten wyrok nie miałby żadnego skutku i nie stanowiłby tytułu egzekucyjnego, choćby przyznawał odszkodowanie. Tylko orzeczenie o odszkodowaniu zawarte w prawomocnym wyroku karnym pozostaje mimo amnestji nadal w mocy. W tym wypadku, gdy postępowanie karne zostało prawomocnie ukończone wyrokiem zasądzającym, amnestja umarza tylko karę a nie narusza prywatno-prawnych skutków

wyroku. Art 15 daje podejrzanemu możność zupełnego oczyszczenia się z zarzutów, ciążących na nim mimo umorzenia postępowania karnego na skutek amnestji, które mogą być szczególnie dotkliwe przy podejrzeniu o czyny hańbiące. Niekorzystanie z art. 15 stwierdza tylko, że podejrzany, czy nawet oskarżony, nie uważa zarzutu za hańbiący go, co oczywiście ustawa pozostawia swobodnemu uznaniu zainteresowanych. Natomiast nie uchylił ani nie zmienił art. 15 ust. amn. przepisów procedury karnej o prawomocności wyroku, bo nie postanowił wyraźnie, że niekorzystanie z tego przepisu jest równoznaczne z cofnięciem zgłoszonego środka prawnego lub z przyjęciem wyroku, ani nie zawiera postanowień sprzecznych z procedurą karną. Z tych tedy powodów wyrok Sądu karnego z 19/4 1928 Vr. XV 574/28 nie stał się nigdy prawomocnym, a wobec tego nie wiąże sędziego cywilnego (§ 268 p. c.).

—o—

27) **Jeżeli warunkiem zawarcia umowy o najem lokalu przemysłowego było odstąpienie konsensu, to w takim wypadku konsens należy uważać za rzecz główną, a skoro lokal wynajęty łącznie z konsensem stanowi jeden przedmiot dzierżawy to wypowiedzenie dzierżawy tak co do lokalu jak i konsensu musi być skierowane łącznie do sądu w myśl przepisów § 560 i nast. p. c.**

Orzeczenie Izby III S. N. z 11/6 1929 Rw. 1448/29.

Sąd powiatowy w Krakowie — (s. s. o. Dr. Jura) — wyrokiem z dn. 29/10 1928 C III 103/28 **utrzymał wypowiedzenie w mocy** co do wszystkich ubikacyj stanowiących sporny lokal przemysłowy, zaś **Sąd okręgowy w Krakowie** — (s. s. o. Dr. Gorzemski, Dr. Matuziński i Roboczewski) — wyrokiem z 25/III 1929 Bc 201/29 wyrok powyższy **zatwierdził.** Obydwa sądy zgodnie przyjęły, że obydwie strony zawarły ze sobą umowę, mocą której pozwany objął sporny lokal wraz z prawem wykonywania w nim na własny rachunek koncesji na prowadzenie mleczarni, że zatem przedmiotem umowy była dzierżawa przedsiębiorstwa jako rzeczy głównej i że skoro do przedsiębiorstwa tego przywiązany był lokal, słusznie wypowiedzenie tak co do lokalu jak i konsensu na prowadzenie przedsiębiorstwa skierowano do Sądu. Skoro zas odnośny kontrakt wygasł, wypowiedzenie to utrzymano w mocy.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Müller, Dr. Bresiewicz i Dr. Wawrzkowicz) — nie uwzględnił rewizji pozwanych (powód Skarb Państwa).

Z uzasadnienia: Wywód prawny Sądu II, że konsens na podawanie potraw i napojów należy w danym wypadku uważać za rzecz główną (§ 1091 u. c.) jest zupełnie słuszny; nie chodzi tu o konsens wogóle, który można łatwo gdzieindziej uzyskać, ale o konsens na Wawelu. Bez tego kon-

sensu straciłby lokal mleczarni dla pozwanego całą wartość; również i zarządowi Wawelu chodziło głównie nie o wynajem lokalu, nie o zysk (gdyż sam pozwany twierdzi, że czynsz był niski), ale o udogodnienie dla publiczności zwiedzającej Zamek. Słusznie już Sąd I ocenił w myśl § 914 u. c. wadliwy nieco pod względem układu kontrakt z dnia 2/9 1919 r. w ten sposób, że przedmiotem umowy był lokal mleczarni wraz z konsensem. Stosunek posiadacza konsensu do władzy przemysłowej (wykonywanie konsensu przez zastępcę lub przez wydzierżawienie, — obecnie art. 38 prawa przemysł. Poz. 468/27 D. u.) nie ma znaczenia dla oceny umowy stron o używanie lokalu. Wypowiedzenie sądowe może się odnosić tylko do nieruchomości (§ 560 p. c.). Skoro ta umowa stron jako dzierżawna nie podlega ochronie lokatorów (art. 1 ust. o ochr. lok.) to wydany wyrok odpowiada przepisom ustawy.

—o—

28) **Sąd niesporny jest związany swemi prawomocnemi uchwałami wydanemi w rzeczy samej, z wyjątkiem zarządzeń, mających za przedmiot kierownictwo postępowania lub takich, co do których już z natury rzeczy wynika, że są rozporządzeniami na czas przejściowy.**

Orzeczenie Izby III S. N. z d. 15 października 1929 R 604/29.

Sąd Najwyższy wskutek zażalenia spółdzielni na uchwałę **Sądu Apelacyjnego** we Lwowie (z d. 23/4 1929 R. I 268/29), uchylił także i te ustępy uchwały **sądu okr.** we Lwowie, które Sąd Apel. jako rekursowy utrzymał w mocy.

Z uzasadnienia: Sąd I zezwolił na wpis zmiany statutu spółdzielni w rejestrze. W kilka miesięcy po prawomocności tej uchwały Sąd przyszedł do przekonania, że te postanowienia statutu są sprzeczne z ustawą, zawiadomił więc spółdzielnię, że tylko przez przeoczenie zezwolił na ich zarejestrowanie i wezwał ją do usunięcia tych postanowień ze statutu. Sąd II uchylił jeden punkt tej uchwały, pozatem zaś utrzymał ją w mocy, wyrażając zapatrywanie, że w przewodzie niespornym formalna prawomocność uchwały nie stoi na przeszkodzie cofnięciu jej, gdy się później okaże, że uchwała nie odpowiada ustawie. Z tą zasadą, w tej ogólnikowej formie zgodzić się nie można. Przeciwnie, także w przewodzie niespornym obowiązuje zasada, że Sąd jest uchwałą swą związany. Tylko wtedy Sąd może sam zmienić i odwoływać swe uchwały, gdy chodzi o zarządzenia, które mają za przedmiot **kierownictwo** postępowania, albo co do których już z natury rzeczy wynika, że są to zarządzenia na czas przejściowy, które mogą być w razie potrzeby zmienione, że więc obowiązują tak długo, dopóki nowe zarządzenie w tym przedmiocie nie będzie wydane, np. gdy chodzi o wychowanie małoletnich (§ 142/2 u. c.) lub o zarząd ich majątkiem i t. p. Poza tymi przypadkami Sąd

jest swoją uchwałą związany już od chwili jej wydania (ogłoszenia lub doręczenia) i nie może jej z własnej inicjatywy zmienić, chociażby następnie się przekonał, że uchwała jest niezgodna z prawem (Ott, — Rechtsfürsorgeverfahren str. 233, §§ 416/2, 522 p. c.). Wynika to pośrednio z § 9/2 pat. niesp. Skoro sąd może nawet na żądanie strony zmienić swoją uchwałę tylko o tyle, o ile z niej dla innych osób nie urosły prawa, to tem mniej może to uczynić z własnego popędu i wbrew woli strony. Uchwała dozwalająca wpisu do rejestru jest zarządzeniem ostatecznem i nie można jej zaliczyć do tych, które Sąd w myśl powyższych wywodów może z urzędu odwołać lub zmienić. Stwierdza to także art. 5/3 ustawy o spółdzielniach z 29/10 1920 Dz. ust. p. 733, według którego statut lub zmiana tegoż, co do których sąd nie poweźmie uchwały do 2 miesięcy, uważa się temsamem za zatwierdzoną i musi być zarejestrowana, oraz art. 65/2 tejże ustawy zawierający przepisy o sposobie usuwania nieprawidłowości w statutach spółdzielni. Zaskarżona uchwała narusza więc zasadnicze postanowienia ustawy i musi być po myśli § 16 pat. niesp. uchylona jako nieważna, jakkolwiek Sąd Najwyższy w rzeczy samej uznaje za słuszne stanowisko, że do zarejestrowania projektowanej zmiany statutu byłoby potrzebne zezwolenie Ministerstwa Skarbu.

—o—

29) **Zarząd przymusowy przedsiębiorstwa aptecznego nie może być dozwolony przed wydaniem nakazu przewidzianego w § 331 ord. egz. co do powstrzymania się zobowiązanego od rozporządzania swem prawem.**

Orzeczenie Izby III S. N. z 3 lipca 1929 R. 310/29.

Sąd Najwyższy na rekurs rewizyjny zobowiązanego od uchwały **Sądu Okręgowego w Sanoku** z 27/4 1929, R. 158/29, którą zmieniono uchwałę Sądu grodzkiego **w Brzozowie** z d. 1/III 1929 E. 596/29 i dozwolono egzekucji przez przymusowy zarząd na przedsiębiorstwie aptecznem zobowiązanego, uchylił uchwałę Sądu rekursowego i polecił temuż ponowne rozpoznanie wniosku egzekucyjnego.

Z uzasadnienia: Z przyczyn podanych szczegółowo i wyczerpująco w plenarnem orzeczeniu Sądu Najwyższego w Wiedniu z 25 czerwca 1912 Präs. 432/11 Zb. urz. nr. 1416 Ks. Jud. nr. 198 Sąd Najwyższy podziela wywody rekursu rewizyjnego, że zarząd przymusowy przedsiębiorstwa aptecznego nie może był dozwolony przed wydaniem nakazu przewidzianego w 331 ord. egz. co do powstrzymania się przez zobowiązanego od rozporządzania swem prawem. Ponieważ Sąd rekursowy dozwolił zarządu przymusowego przed wydaniem rzeczonego nakazu, przeto uchylono zaskarżoną uchwałę i zarządzono ponowne rozpoznanie sprawy.

—o—

30) **Prowadzenie odrębnej egzekucji na dochodach z majątku znajdującego się pod zarządem przymusowym, jest niedopuszczalne.**

Orzeczenie Izby III S. N. z d. 4/9 1929 R. 570/29.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Hroboni, Dr. Dbałowski i Müller) — nie uwzględnił rekursu wierzyciela od uchwały **Sądu Okręgowego w Rzeszowie** z dnia 2 marca 1929 R. III 171/29/2, którą zmieniono uchwałę **Sądu powiatowego w Tyczynie** (z dn. 2 stycznia 1929 E 2213/29 i żądanej egzekucji odmówiono.

Z uzasadnienia: Zapatrywanie Sądu rekursowego. że w czasie trwania zarządu przymusowego nie można prowadzić odrębnie egzekucji na dochody z majątku objętego zarządem przymusowym, znajduje swe uzasadnienie w przepisach § 103 ust. 1 ord. egz. Plony uzyskane z majątku ziemskiego. objętego zarządem przymusowym oraz roszczenia odszkodowawcze wywalczone w drodze karnej na rzecz tego majątku, należą do dochodów nieruchomości. podpadających pod zarząd przymusowy. Już ta przyczyna wystarcza dla odmowy żądanej odrębnej egzekucji. bez względu na to. w jaki sposób koszty procesowe przyznane stronie egzekwującej, mają i mogą być pokryte z masy udziałowej. jaka powstanie wskutek zarządu przymusowego. Kwestja bowiem ta ostatnia nie jest przedmiotem niniejszego postępowania. Odrębne prowadzenie egzekucji na dochody majątku sprzeciwiałoby się zasadom §§ 119 i nast. ord. egz. o rozdziale tych dochodów. Jakkolwiek trafny jest pogląd rekurenta rewizyjnego, iż przymusowy zarządca ma w odniesieniu do dochodów z majątku, objętego przymusowym zarządem zdolność procesową. gdyż w zakresie przeprowadzania zarządu przymusowego. może samoistnie zaciągać zobowiązania (§ 109 ust. 3 ord. egz. § 1 p. c. i § 78 ord. egz.), tudzież jakkolwiek brak osobowości po stronie masy majątkowej, objętej przymusowym zarządem, nie wyklucza jej zdolności procesowej, podobnie jak ją mają masa upadłościowa lub spadkowa, chociaż również nie są osobami fizycznemi ani prawnemi. gdyż wszystkie te masy mają swe odrębne przeznaczenie określone ustawami, w szczególności ma masa majątkowa, objęta przymusowym zarządem. cel określony §§ 119 i nast. ord. egz. i jakkolwiek wskutek tego uchwała końcowa sądu powiatowego w Tyczynie z 8 sierpnia 1928 C II 225/28 nie jest przeciwna przepisom procesowym o stronach. to jednak sposób przeprowadzenia egzekucji na podstawie tej uchwały nie może wykraczać poza konkretne normy ordynacji egzekucyjnej, jakiemi są normy § 103 ust. 1 tejże ordynacji, na których Sąd rekursowy oparł swą uchwałę. § 103 ord. egz. nie czyni różnicy między wierzytelnościami powstałemi bezpośrednio przeciw dłużnikowi,

którego majątek objęty został zarządem przymusowym, a wierzytelnościami powstającemi z działania zarządcy przymusowego, lecz stanowi ogólnie, że w czasie trwania zarządu przymusowego egzekucja na dochody z odnośnego majątku nie może być inaczej prowadzona, jak tylko w drodze zarządu przymusowego.

Wyjaśnienie Sądu Najwyższego o zakresie działania obrońców-nieadwokatów.

Uchwała Sądu Najwyższego wydana na zasadzie art. 41 u. s. p. wyjaśniająca zakres uprawnień obrońców sądowych i obrońców przy sądach grodzkich w okręgach sądów apelacyjnych w Warszawie, Lublinie i Wilnie (dekret z 8. lutego 1919, poz. 205) oraz obrońców-nieadwokatów w okręgach sądów apelacyjnych we Lwowie, Krakowie i sądu okręgowego w Cieszynie (§ 39 u. p. k. 1873 r.).

POSTANOWIENIE.

Sąd Najwyższy Izba II Karna w składzie następującym: Przewodniczący: Pierwszy Prezes S. N. L. Supiński, Prezes: S. N. W. de Michelis. Sędziowie: S. N.: Dr. E. St. Rappaport, K. Angerman, St. Giżycki, J. Jamontt, Br. Wisznicki, K. Berezowski. Dr. Wł. Sokalski, J. Dembiński, B. Korsak. E. Lorenz. St. Wyrobek, St. Bogucki, J. Bonisławski, Cz. Zaorski, Dr. Br. Krzyżanowski, St. Zaleski, M. Ostrowski, P. Leśniwski, Dr. J. Rogalski, St. Frycz, St. Zaborowski, Wł. Kaczyński, przy udziale Prokuratora S. N. St. Czerwińskiego i sędziego grodzkiego St. Kawłoka, jako protokólanta. na posiedzeniu niejawnem dnia 1 lutego 1930 r., w sprawie **Frąckiewicza Jana,** osk. z art. 623 k. k. rozpoznawał wniosek Prezesa Izby Karnej o wyjaśnienie w **myśl art 41 u. s. p.** zagadnień prawnych:

1) Czy osoby, które w chwili wejścia w życie rozp. Prez. Rzeczypospolitej z dnia 19 marca 1928 r. p. 314 są obrońcami na zasadzie przepisów dotychczasowych. mają prawo prowadzenia spraw karnych we wszystkich sądach, w szczególności podpisywania skarg kasacyjnych i występowania przed Sądem Najwyższym (art. 489 k. p. k.)?

2) Czy wymienione osoby mają również prawo podpisywania wniosków o wznowienie postępowania (art. 582 k. p. k.)?

1) Osoby, które w chwili wejścia w życie rozp. Prez. Rzeczypospolitej z dnia 19 marca 1928 r. p. 314 są obrońcami na zasadzie przepisów dotychczasowych (art. 14 § 1 rzeczonego rozp.) mają: o ile chodzi o obrońców. o któ-

rych mówi dekret z dnia 8 lutego 1919 r. p. 205 — prawo prowadzenia spraw karnych tylko w tych sądach, od których otrzymały świadectwo do bronienia spraw cudzych: o ile zaś chodzi o obrońców-nieadwokatów, o których mówi § 39 u. p. k. z r. 1873 — prawo prowadzenia spraw karnych tylko w sądach wszystkich instancyj na obszarze oznaczonym w art. 17 rozp. Prez. Rzeczypospolitej z dnia 19 marca 1928 r. p. 314 i w Sądzie Najwyższym w sprawach rozpatrywanych w niższych instancjach na tym obszarze. Podpisywać skargi kasacyjne osoby te nie mają prawa.

2) Wymienione osoby nie mają prawa podpisywania wniosków o wznowienie postępowania, ani też dokonywania tych czynności procesowych, co do których jest wyraźnie zastrzeżony przymus adwokacki (art. 283, 285, 489 i 582 k. p. k.).

Uzasadnienie.

1. Obowiązujący k. p. k., idąc za nowemi prądami w dziedzinie prawa procesowego, rozszerzył w porównaniu z obowiązującemi uprzednio ustawami uprawnienia i zakres pomocy prawnej w postępowaniu karnem: Obrona może działać już w toku dochodzenia (art. 210—212, 233 k. p. k.) i w toku śledztwa wstępnego (art. 268). Adwokat bierze udział przy wniesieniu aktu oskarżenia w imieniu oskarżyciela posiłkowego (art. 283 k. p. k.) i przy wniesieniu sprzeciwu przeciwko aktowi oskarżenia (art. 285 k. p. k.). Art. art. 87 i 88 k. p. k. ustanawiają obronę obowiązkową we wskazanych w tych przepisach wypadkach. Wreszcie k. p. k. zawiera szereg przepisów, wprowadzających dla stron t. zw. przymus adwokacki (art. 283, 285, 489 i 582 k. p. k.).

To rozszerzenie zakresu pomocy prawnej, a w szczególności przepisy o przymusie adwokackim mają na celu nietylko interes stron, w szczególności oskarżonego, lecz przedewszystkiem interes wymiaru sprawiedliwości. Ustawodawca był zdania, że podniesienie poziomu prawnofachowego osób współdziałających w procesie niewątpliwie przyczyni się do osiągnięcia tego celu.

2. Dowodem dążenia ustawodawcy do podniesienia tego poziomu jest zasadniczy przepis, wskazujący, kto może być obrońcą oskarżonego i pełnomocnikiem oskarżyciela prywatnego, posiłkowego lub powoda cywilnego w sprawach karnych (art. 86 i 95 k. p. k.). W myśl tych przepisów mogą nimi być tylko osoba wpisana w Polsce na listę adwokatów i profesor lub docent prawa polskiej szkoły akademickiej. W razie szczególnych trudności przy wyznaczeniu obrońcy z urzędu k. p. k. zezwala na wyjątek przez powierzenie obrony sędziemu lub aplikantowi, a więc znowu osobie pod względem fachowo prawnym dostatecznie przygotowanej (§ 2 art. 93 k. p. k.).

3. Przepisy art. 14—17 rozp. Prez. Rzeczypospolitej p. 314 rozszerzające krąg osób uprawnionych do obrony w sprawach karnych, są niezawodnie wywołane brakiem adwokatów w niektórych miejscowościach naszego Państwa, zwłaszcza na Kresach Wschodnich. Przepisy te nie dowodzą jednak bynajmniej rezygnacji z dążenia, o jakiem mówiliśmy wyżej. Przeciwnie z zestawienia poszczególnych artykułów wynika, że ustawodawca, ulegając konieczności zapewnienia pomocy prawnej tam, gdzie brak jest adwokatów, stara się jednakże zakres działania mniej wykwalifikowanych obrońców jak najbardziej ograniczyć. Tak na obszarze byłego zaboru rosyjskiego w ciągu lat 10 nawet osoby, posiadające dyplomy ukończenia studjów prawniczych, będą mogły uzyskać prawo prowadzenia spraw tylko w sądach grodzkich i w sądzie okręgowym, wyrokującym w 2-giej instancji (art. 15 i 16 rozp.). Na obszarze byłego zaboru austrjackiego w ciągu lat 5 nawet prawnicy, którzy złożyli egzamin sędziowski, adwokacki lub notarjalny, lecz nie należą do palestry, będą mogli uzyskać prawo prowadzenia spraw karnych tylko w sądach na tym obszarze, a w Sądzie Najwyższym, tylko spraw rozpatrywanych w niższych instancjach na tym obszarze (art. 17 rozp.).

4. Art. 14 tegoż rozporządzenia dotyczy w b. zaborze rosyjskim „obrońców przy sądach pokoju" i „obrońców sądowych", których prawa normuje dekret z dnia 8 lutego 1919 r. (p. 205), a w b. zaborze austrjackim obrońców—adwokatów, o których mówi § 39 u. p. k. z 1873 r. Przepis ten opiera się niewątpliwie, poza względami przytoczonemi wyżej, na zasadzie zachowania praw nabytych, mówi bowiem wyraźnie, że obrońcy ci zachowują swe prawa „w zakresie dotychczasowym". Te prawa nabyte można jednakże rozumieć tylko w **znaczeniu ustrojowem**, czyli że osoby, które w chwili wejścia w życie rozp. p. 314/28 w b. zaborze rosyjskim posiadały świadectwa do bronienia spraw cudzych przy sądach od których je otrzymały, a w b. zaborze austrjackim — były wciągnięte do wykazu obrońców okręgu danego sądu apelacyjnego — **zachowują nadal prawo wykonywania zawodu obrońców w sprawach karnych.** Natomiast nie można tych praw nabytych rozumieć **w znaczeniu procesowem**, a więc w znaczeniu zachowania szczególnych uprawnień procesowych, jakie służyły tym osobom z mocy uchylonych obecnie u. p. k. z r. 1864 i u. p. k. z r. 1873, albowiem ich procesowe uprawnienia z natury rzeczy mogą być normowane wyłącznie na podstawie obowiązującego obecnie k. p. k.

5. Dawni „obrońcy przy sądach pokoju" i „obrońcy sądowi" w b. zaborze rosyjskim mogą opierać swe dotychczasowe **ustrojowe prawa** wyłącznie na dekrecie z dnia 8 lutego 1919 r. p. 205, ponieważ art. 8 tegoż dekretu wyraźnie uchylił wszystkie uprzednie przepisy w przedmiocie obroń-

ców prawnych. W myśl zaś tego dekretu (art. 2, 3, 4 i 5) — pierwsi z nich mieli prawo prowadzenia spraw w sądach pokoju i wydziałach odwoławczych sądów okręgowych. od których otrzymali świadectwo, a drudzy — w sądach okręgowych i apelacyjnych, od których otrzymali świadectwo. Obrońcy — nieadwokaci w b. zaborze austrjackim mogą opierać swe dotychczasowe **ustrojowe prawa** na § 39 u. p. k. z r. 1873. Przepis ten nie zawierał żadnych ograniczeń instancyjnych ani terytorjalnych, a przeto należy uznać, że obrońcy ci mieli prawo prowadzenia spraw karnych we wszystkich instancjach w sądach b. zaboru austrjackiego. To są zatem **jedyne przepisy ustrojowe**, jakie mogą wchodzić w rachubę przy wykładni zdania art. 14 rozp. p. 304/28 o zachowaniu praw „w zakresie dotychczasowym".

6. Jeśli natomiast chodzi **o obecne uprawnienia procesowe** tych obrońców, wskazaliśmy już zasadnicze przepisy k. p. k., normujące te uprawnienia. W tem miejscu należy jeszcze podkreślić: a) że k. p. k. stosuje **przymus adwokacki** w tych momentach postępowania sądowego, które wymagają właśnie najgruntowniejszej wiedzy i doświadczenia prawnego, b) że przepisy o przymusie adwokackim są normą nową, nieznaną przynajmniej w obecnym zakresie dotychczasowym ustawom, a przeto już z tego względu nie mogą być przedmiotem praw dawniej nabytych i c) że przepisy te, jako wyjątkowe ulegają najściślejszej wykładni.

7) Z przepisów o przymusie adwokackim art, art, 283, 285 i 582 mówią wyraźnie, że akt oskarżenia, sprzeciw i wniosek o wznowienie postępowania powinny być podpisane przez **adwokata,** a art. 489 — że kasacja powinna być podpisana przez osobę, posiadającą kwalifikacje obrońcy w rozumieniu art. 86, który znów wymienia wyłącznie osoby, wpisane na listę **adwokatów oraz profesorów i docentów prawa.**

8) Z tych założeń wychodząc, musimy dojść do następujących wniosków: a) że dawni „obrońcy przy sądach pokoju" mają prawo prowadzenia spraw karnych w sądach grodzkich (pokoju) i w wydziałach odwoławczych sądów okręgowych, od których otrzymali świadectwo, a dawni „obrońcy sądowi" — w sądach okręgowych i apelacyjnych, od których otrzymali świadectwo, natomiast ani pierwsi ani drudzy nie nabyli prawa prowadzenia spraw w Sądzie Najwyższym; b) że dawni obrońcy — nie adwokaci, wciągnięci na listy, w myśl § 39 u. p. k. r. 1873, mają prawo prowadzenia spraw karnych na obszarze b. zaboru austrjackiego w sądach wszystkich instancyj, a w Sądzie Najwyższym w sprawach rozpatrywanych w niższych instancjach na tymże obszarze i c) że natomiast **żadna z wymienionych kategoryj obrońców nie ma prawa działania w tych czynno-**

ściach procesowych, co do których k. p. k. przewiduje przymus adwokacki (art. 283, 285, 489 i 582 k. p. k.). Sprzeczność, jaka zdaje się zachodzić pomiędzy uprawnieniami obrońców, działających na mocy § 39 u. p. k. z r. 1873 do prowadzenia pewnych spraw w Sądzie Najwyższym a niemożnością podpisywania przez nich kasacji — jest tylko pozorna. Przy obecnym czysto kasacyjnym typie postępowania w Sądzie Najwyższym od prawidłowego sformułowania na piśmie zarzutów kasacyjnych zależy przeważnie los tego postępowania, ponieważ wysuwanie nowych zarzutów na rozprawie jest niedopuszczalne. Dlatego ustawodawca powierzył właśnie **wywód kasacji na piśmie** osobom, które w myśl art. 86 k. p. k. dawały rękojmię odpowiednich do tego zadania kwalifikacyj.

9. Rozumie się, że wnioski te dotyczą wymienionych osób nietylko, gdy działają w charakterze obrońców oskarżonych, lecz również, kiedy występują w charakterze pełnomocników oskarżycieli prywatnych lub posiłkowych albo powodów cywilnych. Stanowisko to podziela w stosunku do obrońców, o których mówi dekret p. 205/1919 Izba I Sądu Najwyższego, która wypowiedziała się co do tego w orzeczeniu Nr. 13/1928.

10. Osobnego, w związku z powyższem, omówienia wymaga kwestja wyznaczania obrońców z urzędu (art. 89—93 k. p. k.) zwłaszcza w wypadkach t. zw. obrony obowiązkowej (art. 87 i 88 k. p. k.). Przedewszystkiem należy zaznaczyć różnicę, jaka zachodzi pomiędzy obroną obowiązkową a przymusem adwokackim. Obrona obowiązkowa jest wprowadzona ze względu bądź na szczególne właściwości sądu, przed którym odpowiada oskarżony (sąd przysięgłych), bądź — na szczególne właściwości samego oskarżonego (nieletni, głuchy lub niemy, podejrzany o niepoczytalność). Przymus adwokacki stosuje się przy pewnych czynnościach procesowych zupełnie niezależnie od jakichkolwiek szczególnych właściwości sądu lub oskarżonego. Różnicę tę motywy ustawodawcze wyraźnie podkreślają. Jeśli więc postawić pytanie, **czy obrońcy, o których mówi art. 14 rozp. p. 314/1928 mogą być wyznaczeni do obrony z urzędu, to należy odpowiedzieć, że k. p. k. nie zawiera przepisu, któryby stał temu na przeszkodzie, z zastrzeżeniem wszakże, iż będą oni wyznaczeni do obrony z urzędu tylko w tych granicach, jakie im słożą przy obronie z wyboru, i że nie będzie to dotyczyło czynności procesowych, co do których istnieje przymus adwokacki.** Pewne wątpliwości może budzić brzmienie art. 93 k. p. k., który mówi o adwokatach. Jednakże przy zestawieniu tego przepisu z art. 86 k. p. k. trzeba dojść do stanowczego wniosku, że ustawodawca użył w art. 93 wyrazu „adwokat" a nie obrońca dlatego, by zaznaczyć, że profesorowie i docenci nie mają być wyznaczeni do obrony z urzędu, co oczywiście jest zrozumiałe ze względu na nie-

bezpieczeństwo kolizji takiej obrony z zawodowemi obowiązkami tych osób.

Z drugiej strony trzeba zaznaczyć. że ponieważ z treści art. 7 dekretu z dnia 8 lutego 1919 r. p. 205 — wynika, że przepisy ust. 2 art. 13 dekretu o Palestrze z dnia 24 grudnia 1918 r. p. 75 nie mają zastosowania do obrońców sądowych i obrońców przy sądach pokoju (obecnie sądach grodzkich), — przeto **obrońcy ci, aczkolwiek mają prawo być wyznaczani do obrony z urzędu, jednakże nie są obowiązani tych obron przyjmować.**

11. Gdyby okazała się uzasadniona obawa, że określenie w tym zakresie uprawnień procesowych obrońców może pociągnąć pewne utrudnienia dla ludności, zwłaszcza na Kresach Wschodnich, gdzie adwokatów jest brak. i gdzie są oni nie dość gęsto osiedleni, a warunki komunikacyjne są ciężkie i gdyby względy celowości przemawiały za rozszerzeniem uprawnień procesowych obrońców, to rozszerzenie owo mogłoby nastąpić jedynie w drodze noweli ustawodawczej.

Nekrologja.

Bl. p. **Dr. Juljusz Sandauer.** — W dniu 3 maja b. r. zmarł śmiercią tragiczną w przystępie psychicznej depresji jeden z najszanowniejszych członków lwowskiej palestry — Dr. Juljusz Sandauer — w wieku zaledwie 50 lat.

Zmarły zażywał powszechnej sympatji i uznania zarówno w sferach koleżeńskich. jakoteż w szerszych kołach społeczeństwa. Od dłuższego szeregu lat był członkiem Rady dyscyplinarnej i Wydziału Izby adw., a przed kilku miesiącami powołany został na stanowisko dyrektora Akc. Banku Hipotecznego. Jako typ adwokata celującego nieskazitelnością charakteru, uzdolnieniem i gruntownością wiedzy prawniczej, był dla ogółu żywym wzorem osiągalnego dla wielu wysokiego poziomu sumienności i obowiązkowości zawodowej. Nad trumną Jego. odprowadzoną przez liczne rzesze kolegów i ludności miejscowej, na miejsce wiecznego spoczynku, wygłosił m. i. obecny prezydent Izby adw. p. **Dr. Włodzimierz Godlewski** piękne i serdeczne przemówienie, podnosząc wymownemi słowy wartość etyczno-społeczną przedwcześnie zgasłego Kolegi. Cześć Jego zacnej pamięci!

Z nadesłanych książek.

Dr. Ludwig Wertheimer, Entwicklungstendenzen im deutschen Privatrechte. Verlag von J. C. B. Mohr, Tübingen 1923. **Dr. Max Gutzwiller, Ueber Gegenwart und Zukunft der Privatrechtswissenschaft.** Verlag von **J. C. B. Mohr,** Tübingen 1927. Obie te książki, jak to Wertheimer w przedmowie do swej rozprawy podnosi, przypadkowo nawzajem się uzupełniają. Wertheimer przedstawia nowe prądy

w orzecznictwie sądowem cywilnem, a Gutzwiller zajmuje się przyszłością umiejętności prawa prywatnego.

Wertheimer utrzymuje, że prawo jest wynikiem umysłowych i psychicznych właściwości narodu i znamieniem jego stopnia kultury. Dusza narodu przejawia się dlatego w wysokiej mierze w jego prawie i życiu prawnem (10). Na kilku przykładach, przeważnie z orzecznictwa, autor wykazuje rozwój niemieckiego prawa cywilnego i zarazem rozwój mentalności narodu niemieckiego.

Podczas gdy wedle prawa amerykańskiego ochrona znaku towarowego nie jest wcale zawisła od jego rejestracji, to wedle prawa niemieckiego warunkiem tej ochrony jest wpis do księgi znaków w państwowym urzędzie patentowym. (13). Jeszcze orzeczenie Sądu Rzeszy w Lipsku, z dnia 2 marca 1900, nadało wpisowi znaku towarowego moc tworzącą prawo znaku, nawet gdyby wpisany znak był naśladownictwem, celem wprowadzenia odbiorców w błąd i wykluczyło wyraźnie zastosowanie zasady dobrej wiary i uczciwości w stosunku do formalnego prawa znaku towarowego. (14). Takie doktrynerskie i formalistyczne ujęcie sprawy było dalszem następstwem recepcji prawa rzymskiego, zasadniczo różnego od prawa germańskiego. Recepcja ta stworzyła rozłam między poczuciem prawnem narodu a orzecznictwem sądowem i zrodziła scholastyczne wykształcenie umysłu prawników. Prawo rzymskie było też głównem źródłem, z którego niemiecki kodeks cywilny czerpał swe przepisy (17). Ale nauka i orzecznictwo coraz bardziej zwalniały się z więzów formalistyczno-dogmatycznych zapatrywań prawnych. (18).

W imię prawa wyższego ładu Sąd Rzeszy obecnie nie zezwala, by wpis znaku towarowego służył do naruszenia prawa materjalnego i uważa za sprzeczne z dobremi obyczajami zarejestrowanie znaku, którym drugi faktycznie posługuje się w swem przedsiębiorstwie handlowem (19).[1])

Tak Sąd Rzeszy dochodzi do ogólniejszej zasady, przestrzeganej przeźń w orzecznictwie, że niedopuszczalne jest, by w celach konkurencyjnych wyzyskiwano obce myśli i obcą pracę (21).

Jakkolwiek niem. kod. cyw. świadomie nie chciał uznać prawa osobowości w całej rozciągłości, to coraz silniej Sąd Rzeszy chroni sferę prawną osobowości przed bezprawnem naruszeniem (22).[2])

Znalazło to wyraz w orzecznictwie, że kupiec działa wbrew dobrym obyczajom, jeżeli, nabywszy w drodze potajemnej, przez wykorzystanie kontraktołomności drugiego kupca towary t. zw. markowe, dla których wytwórca oznaczył stałą cenę detaliczną i nałożył na swych odbiorców obowiązek przestrzegania tej ceny, sprzedaje je poniżej ustalonej ceny detalicznej. (24).

Ta judykatura jest przejawem nowego prądu, aby ustawę interpretować nie ze stanowiska formalistyczno-doktrynerskiego, lecz wedle

---

[1]) Orzeczenie z 14 grudnia 1926 J. W. 1927. 274 uznało posługiwanie się znakiem towarowym, wprawdzie wpisanym, ale już przez dłuższy czas nieużywanym, za nieuczciwą konkurencję wobec tego, który swój znak w międzyczasie zarejestrował i ze znacznym nakładem majątkowym uzyskał jego rozpowszechnienie i uznanie w obrocie, a to nawet mimo iż używający starego znaku przy późniejszem rozpoczęciu używania swego znaku znajdował się w dobrej wierze. Sąd Rzeszy akcentuje: Massgebend ist der Grundsatz, dass das formale Recht nur innerhalb der Grenzen ausgeübt werden darf, die das Recht höherer Ordnung setzt.

[2]) Orzeczenie z 2 czerwca 1927 J. W. 1927. 3045 zakazało firmie niemieckiej używania zarejestrowanych przez nią znaków słownych, które naruszyły prawo amerykańskiej firmy do nazwiska, a to na tej zasadzie, że § 12 niem. kod. cyw. chroni prawo obcokrajowca, mieszkającego zagranicą, do używania swego nazwiska w tych samych rozmiarach, jak owe prawo obywatela niemieckiego.

jej celu, przy uwzględnieniu zaszłej już po jej ogłoszeniu zmiany w stosunkach gospodarczych i rozwoju socjalnego.

Rozwój socjalny polega na spotęgowaniu idei spólności i łączności w społeczeństwie. Wyrazem tej idei spólności jest w ustawodawstwie np. przepis art. 153, ustęp 3 konstytucji niem. z 11 sierpnia 1919, że **własność nakłada obowiązki** i że jej używanie ma służyć **dla dobra ogółu.** (33). Takim jest też przepis § 10 ust. kartelowej z 2 listopada 1923, który uprawnia poszczególnego kontrahenta do żądania w sądzie kartelowym zwolnienia od kontraktu, zawierającego takie warunki interesowe, lub taki sposób oznaczenia ceny, że mogą szkodzić gospodarstwu społecznemu. (36).

W orzecznictwie idea spólności przejawia się np. w orzeczeniu, które uznało, że właściciel przedsiębiorstwa fabrycznego nie jest wcale w zwłoce z przyjęciem usług jednej części swych robotników, gdy druga część strejkuje i uniemożliwia ruch we fabryce (298). Także w zakresie prawa akcyjnego Sąd Rzeszy stawia interes przedsiębiorstwa wyżej, aniżeli interes poszczególnego akcjonarjusza. (33).

Wertheimer dochodzi do rezultatu, że idea spólności powinna się stać u wszystkich narodów miarodajnym czynnikiem przy tworzeniu prawa przedmiotowego.

Wywody **Gutzwillera** cechuje pessymizm co do obecnego stanu umiejętności prawniczej.

Jak niem. kod. cyw. odznacza się tylko logicznym i zamkniętym w sobie systemem i ścisłym stylem prawniczym, a co do swej treści zawiera jedynie wybór tych myśli, które w chwili kodyfikacji wydawały się najbardziej praktycznemi, zaś brak mu ducha przewidującego przyszłość (6), tak i umiejętność prawnicza poświęciła się wyłącznie systematycznemu opracowaniu ustawy i stworzyła pierwszorzędną szkołę **pozytywizmu prawnego,** która co do zewnętrznej strony wyszczególnia się podziwienia godną systematyką, a co do treści kładzie główny nacisk na **wykładni** przepisu i na **konstrukcji** danego wypadku prawnego (10).

Umiejętność prawnicza powinna dążyć do **uobyczajnienia prawa prywatnego** (11), by jego poszczególne instytucje stały się bardziej socjalne i miały na oku dobro społeczności. (12).

W tym celu umiejętność prawnicza ma się zająć badaniem historji konstytutywnych punktów wyjścia ustroju prawnego w Niemczech (14), a ponieważ ustroje prawne narodów mają pewne rysy powszechne, gdyż uczestniczą w jednej i tej samej idei prawa (16), nauka powinna wydobyć obowiązujące **międzynarodowe zasady prawne** i stworzyć **powszechną, ogólną część teorji prawa prywatnego, opartą na nauce porównawczo-prawnej.** (17). Autor też wymienia szereg instytucyj prawnych, które mogą być przedmiotem badań porównawczych. (21). Tego rodzaju umiejętność prawnicza doprowadzi zarazem do należytego poznania własnego prawa. (22).

Prawo, nauka prawa i judykatura muszą służyć zawsze sprawiedliwości: est autem ius a iustitia, sicut a matre sua, ergo prius fuit iustitia quam ius. (24).

Obaj Wertheimer i Gutzwiller dobitnie wskazują na **element socjalny** jako decydujący o rozwoju prawa w przyszłości.

Dr. Fryderyk Halpern.

—o—

Karl Heinsheimer, Lebendiges Recht, Carl Winters Universitätsbuchhandlung, Heidelberg 1928.

Autor wychodzi z założenia, że rozwój prawa nie odbywa się wyłącznie pracą ustawodawcy. W czasokresie między jedną ustawą a drugą prawo nie pozostaje bez ruchu. Postęp w prawie następuje przez coraz bardziej celowe stosowanie norm ustawowych, przez roz-

szerzenie treści ustawy i wydobycie wszystkich zawartych w niej myśli. (3).

Rozwój prawa jest spólnem zadaniem umiejętności prawniczej i orzecznictwa (4). Nowo wydana ustawa wymaga już na początku swej mocy obowiązującej, wyjaśnienia poszczególnych postanowień, co jest zadaniem umiejętności prawniczej. Rezultaty tejże ułatwiają sądom stosowanie prawa, że zapada takie rozstrzygnięcie, które w danym wypadku najlepiej odpowiada sprawiedliwości i potrzebom życia (5). Wyrabia się z czasem stała judykatura. Jej wyniki bada znowu nauka, przejawiająca się także w wywodach rzeczników, a która się stara mylne orzeczenia poprawić. Pod wpływem tych rozważań judykatura zmienia swe zapatrywania, w czem jednak musi być bardzo ostrożna, ze względu na potrzeby bezpieczeństwa prawnego. W ten sposób nauka i judykatura oddziaływają wzajemnie na siebie, a ich współpraca wytwarza nawet nowe idee prawne, gdyż zmieniają się stosunki życiowe, które istniały w chwili wydania ustawy i były miarodajne dla oceny jej treści. (10).

I rzeczywiście, w Niemczech judykatura w ostatnich dziesiątkach lat stała się bardziej samodzielną i swobodną, dzięki po części szkole wolnego prawa, ale głównie dzięki stworzonej kodeksem cywilnym jednolitości prawnej. (11). Tworem tej judykatury jest n. p. nowa norma o obowiązku do odszkodowania z powodu sprzecznego z dobremi obyczajami wyrządzenia szkody, a umożliwiająca uwzględnienie materjalnej sprawiedliwości wbrew formalistycznym zasadom prawnym.

Normy o odszkodowaniu stają się wogóle miernikiem dla oceny i regulatorem dla uporządkowania życia gospodarczego i walki socjalnej. (15).

Judykatura i nauka stanowią tedy źródło prawa. Wprawdzie prawem jest to, co obowiązuje samo przez się, zaś prawo wytworzone przez judykaturę i naukę prawniczą obowiązuje o tyle tylko, o ile odnośne uzasadnienie przekona tego, który je ma zastosować, ale sędzia obowiązany jest zapoznać się z prawem płynącem z umiejętności prawniczej i z ustalonej judykatury. Jakkolwiek sędzia ma sobie sam wyrobić własny sąd, to jednak ten sąd nie może opierać się na czystym jego subjektywiźmie i powinien być wynikiem dokładnego zapoznania się z ogólnemi zapatrywaniami prawnemi. (20).

Jednolitość prawa, która jest warunkiem rozwoju umiejętności prawniczej i postępu w orzecznictwie, jest dopiero wtedy zupełna i doskonała, jeżeli **jeden duch prawa** ogarnie tych, którzy prawem zawiadują. Taki jednolity duch może zapanować, gdy zostanie uznana wolna przesiedlność prawników w obrębie państwa. (25).

Dr. Fryderyk Halpern.

—o—

STEFAN GLASER: Okupacja niemiecka na Litwie w latach 1915—1918. Stosunki prawne. **Wschód,** Wydawnictwo do dziejów i kultury ziem wschodnich Rzpp. pod redakcją **Prof. Przemysława Dąbkowskiego.** Lwów, 1929. Nakładem Redakcji.

W pracy tej przedstawione zostały w sposób doskonały, jasny i wyczerpujący stosunki prawne ukształtowane na podstawie norm prawnych ustanowionych przez władze okupacyjne niemieckie. W ogólności stwierdzić należy, że Niemcy postępowali wszędzie i zawsze przy wydawaniu norm prawnych i przepisów w sposób, który polegał na możliwem wykorzystaniu terytorjum okupowanego dla interesów wojska i państwa niemieckiego, z pogwałceniem zasad uświęconych przez konwencję haską, która nakłada na okupanta obowiązek ochrony w pierwszym rzędzie interesów terytorjum zajętego i to na podstawie ustaw krajowych oraz używania pobieranych opłat na potrzeby ludności miejscowej. Te jaskrawe pogwałcenia prawa narodów i radykalne zmiany w ustawodawstwie wykazuje Autor przy omawianiu poszczególnych dziedzin prawa.

W sposób szczegółowy i nader poglądowy przedstawia Autor po kolei zmiany dokonane przez okupację niemiecką w dziedzinie prawa karnego, administracyjno-karnego, wojskowego karnego, procesu karnego (wprowadzono niemiecką procedurę karną z r. 1877, przyczem ograniczono dopuszczalność obrońcy i środków prawnych ad minimum, a sądy obsadzono sędziami niemieckimi), dalej w zakresie więziennictwa, na polu prawa cywilnego, handlowego i wekslowego, w ustroju sądownictwa i właściwości sądów, w procesie cywilnym, w postępowaniu konkursowem, w sprawach niespornych, hipotecznych, w przedmiocie opłat i kosztów sądowych, w prawie prasowem (cenzura wojskowa i polityczna!) w zakresie rekwizycyj i kontrybucyj, które uprawiano z ciągłem pogwałceniem uznanych zasad prawa międzynarodowego i wywożono zajęte przedmioty i produkty do Niemiec bez żadnego względu na ludność miejscową, cierpiącą głód i niedostatek.

Jedynie tylko w dziedzinie higjeny położyli Niemcy dość znaczne zasługi, choć i tu kierowała nimi przedewszystkiem troska o własne wojsko.

Przy końcu tej — jak widzimy — wysoce pouczającej i zajmującej książki, przedrukowane są różne odezwy naczelnego dowództwa do mieszkańców obszarów okupowanych, pełne najpiękniejszych obietnic i zapewniające ludność miejscową o jak najlepszych zamiarach wojsk niemieckich i armji sprzymierzonej, o wyswobodzeniu ludności z pod jarzma moskiewskiego i t. p. Jak się potem te władze wojskowe z tego wywiązały, to jest widoczne z powyższego przedstawienia. Wypada jednak zaznaczyć, że Autor przedstawił tylko stosunki prawne, jak one się przedstawiały wedle rozporządzeń i rozkazów rzeczywiście wydanych i ogłoszonych. Nie ulega wątpliwości atoli, że faktycznie stosunki te były o wiele gorsze i że miejscowa ludność była faktycznie zdana na laskę i niełaskę władz okupacyjnych.

Wg.

ROK VII. CZERWIEC 1930 Nr. 6

GŁOS PRAWA

WYCHODZI RAZ NA MIESIĄC

redagowany przez Dra ANZELMA LUTWAKA, adwokata we Lwowie
przy współudziale przedstawicieli nauki i praktyki prawa.

ADRES REDAKCJI i ADMINISTRACJI:
LWÓW, UL. SYKSTUSKA 38. — TELEFON 28-74.
KONTO CZEKOWE P. K. O. Nr. 152.812.

PRENUMERATA: kwartalna 8 zł., półroczna 16 zł., całoroczna 30 zł.

PROF. STANISŁAW GOŁĄB.

Pojęcie Prawa u St. Wyspiańskiego.*)

W dziełach Wyspiańskiego niemało jest podstaw do stwierdzenia, że autor, choć go „sztuka siecią czarów wiąże", liczył się w dużej mierze z prawem i boskiem i ludzkiem, z tem, co jest, i z tem, które być powinno. Legjon i Klątwa, Wyzwolenie i Sędziowie, Bolesław Śmiały i Meleager — oto utwory, w których znajdujemy sedem materiae, gdzie mamy wynurzenia poety lub jego postaci dramatycznych o prawie w różnem tego słowa rozumieniu.

Kiedy w Legjonie Mickiewicz — Brutus przeciął więzy Wolności, mówiąc: „Narody będziesz wieść" — ona na swym rydwanie „pędzi, miażdżąc tłumy przed sobą" i wołając:

„W proch, w proch pałace, posągi;
tu ma być dla mnie błoń;
dla mych rumaków błoń,
hejha, hejha, na koń,
na tryumfalny wóz;
pałace, świątynie w gruz;
zaorać gruz na błoń,
hejha, hejha, na koń". —

Wyspiański daje tu odpowiedź nietylko na pytanie, „coby

*) W niniejszem studjum literacko-prawnem uniwersalny genjusz Wyspiańskiego znajduje subtelnego tłumacza w prof. Gołąbie, jednym z niewielu dziś w Polsce prawników, którzy mają dostęp do skarbca intuicji łączącej prawo z filozofją i poezją. Po wygłoszeniu tej pracy przez radjo w dniu 16 marca br. zwrócono się z kilku stron do Autora o prawo ogłoszenia. Autor atoli zadecydował ją do „Głosu Prawa", którego od lat już darzy życzliwem współpracownictwem. — Przyp. Red.

się było stało, gdyby Mickiewicz na Kapitolu uległ był pokusie Demosa i spełnił rewolucyjne życzenie ludu".*) lecz wyraża przedewszystkiem w świetnej scenie znaną niemal powszechnie myśl ogólną o koniecznem ograniczeniu wolności jednostki, aby ją móc zapewnić wszystkim, myśl o tem, czego Hugo Grotius, Jan Jakób Rousseau, a z pewnością też **inni przed nimi** i po nich, dowodzili „szeroko i długo" na prawnem i społecznem podłożu. Silnie i plastycznie wykazał tu poeta, do czego prowadzi wolność bez żadnych hamulców, że nie jest to wolność, lecz zezwierzęcona samowola, zdziczała dowolność, nie tylko nie pozwalająca na używanie wolności przez innych, przez współobywateli, ale „tratująca" ich bezlitośnie.

O księgach, które zawierają prawa *boskie*, o tych, które kościelne piszą proroki, i według których zbrodnia wymaga okrutnego czynu, ofiary — mowa jest w *„Klątwie"*:

„Ktokolwiek na tej ziemie
przysięgi straszliwemi
ślubował Bogu swoją duszę
w czystości żywić nieskalanej;
a potem śluby swoje łamie
i boskiej łasce dla się kłamie;
Bóg pomsty zseła nań katusze
i jego dzieci i kochanie
na zatraconych ogień wpędza..."

Na stos niech wstąpią, a wtedy Młoda i jej ze zbrodniczego związku zrodzone dzieci zostaną ocalone! Oto „straszne Sądy Boże, które los znaczy tej kobiecie" i jej dzieciom: ona wierzy, że „tem jednem duszę zbawi"... bo „księgi piszą o tem boskie". Wie o tem od swych dzieci ojca, który „sam, strasznemi słowy przed nią wypomniał, co ją czeka za grzech — na tamtym kiedyś świecie" — wie z podsłuchanej rozmowy — spowiedzi syna przed matką:

„O matko, księgi są spisane,
w nie prawa Boże wryte;
a jest w tych kartach wyklinane
występku zło pożyte".

I „Bożych Sądów groźna ręka — Znak karzący Ogniami zieje"; nie pomoże z serca wyrwana, krwią jego ociekająca, cudownie piękna, modlitwa-skrucha księdza:

„Dawasz Sędzio sprawiedliwy
nademną młodą sąd straszliwy
ognia żywego..."

Już Grecy odróżniali prawo boskie (temis) od ludzkiego (nomos), a Rzymianie fas od jus. Tak też poeta trafnie z wrodzoną sobie przenikliwością tam nawet, gdzie teren jest mu obcy, jasno podkreśla, że nie chodzi tu wcale o prawo

---

*) „Bibljoteka Polska" Tom III, Wstęp, str. CXIX.

pochodzenia ludzkiego — słuszne, czy niesłuszne, — ale stworzone przez człowieka. I to stwierdzenie nam wystarcza, jest dla nas cenne, choćbyśmy żywili wątpliwości co do pochodzenia, treści i znaczenia owych ksiąg boskich, co do związania z niemi fatalistycznych wprost przepowiedni i skutków, co do „czarów" niezgodnych z zasadami wiary chrześcijańskiej, i innych, potwornych wprost, acz znów genjalnie oddanych okropności na modłę tragedji staro-greckiej.

O „dike", którem to pojęciem obejmowano łącznie i prawo i moralność i obyczaj, mowa jest w „*Meleagrze*". „Ja się nie mogę wdawać w bogów dzieła te, które Dike ze siebie powzięła", mówi sługa Toxeja do Althei. Ale bogów gniew, lecący piorunem, kara, jakiej dla Meleagra u nich Althea woła za to, że dokonał czynów karygodnych, a najbardziej jej własne przed odebraniem sobie życia wypowiedziane słowa, — świadczą o tem, że znów w grze tu jest przedewszystkiem pogwałcenie praw boskich, nie ziemskich, nie stanowionych przez ludzi:

„Igraszką byłam w ręku Boga
Szyderstwem los w me ręce dano,
by w własne winy uplątaną
klątwa dosięgła sroga.

Jeszcze bardziej przemawia za tem końcowe wynurzenie Oineusa:

„Przesądom, czarom nie dawałem wiary,
Przysięgi *bogom* składane łamałem;
Dziś próżno, choćbym wierzył;
Za dawne winy dziś spadają kary,
sypiąc się na mnie nagłym klęsk nawałem.
i Los, przed oczy mi stawiąc spłakane
ohydne dzieła i życie zszargane,
chciał, żebym wszystkich przeżył".

Bolesław Śmiały, jako że śmiały, idzie dalej: on się zrównywa z Bogiem, jego kary, choćby zbrodnicze, są boskiemi!

„Bom ja tu na to dan,
prze Boga rękę stawion,
bym jako Boża rózga bił,
jak Boża błogosławion.
Niechajże stanie się,
co król i Bóg przekaże..."

I znowu dalej: żem król, — karzę! — *Bóg ze mną zbrodnie dźwiga!*

Wprawdzie nie uznają tego wszyscy, a niektórzy złorzeczą mu wprost w oczy: „Ty jako boży sierp chcesz żąć, wiedz, żeś jest tylko zbrodzień" (Rapsod) — albo: „i sądzisz, sądząc mnie, żeś rózga boża" (Niewierna żona). Bądź co bądź jest w tem coś niesamowitego, kiedy ten „sędzia boski", namiestnik Boga w własnem rozumieniu, mówi o swym, a więc boskim, wymiarze sprawiedliwości, jak o zbrodni, ma więc

z jednej strony poczucie tego, że karze niesłusznie, a z drugiej strony przejawia już wówczas właściwości, które później — po zbrodni, popełnionej na biskupie — przerodzą się w ostre pomieszanie umysłu.

W *„Sędziach“* natomiast mowa jest najpierw o prawie pozytywnem, czysto ludzkiem, stanowionem. Kiedy chodzi o wywożenie dziewcząt „na służbę“, a więc — między wierszami — o handel żywym towarem, żandarm stwierdza, że to jest niedozwolone, podczas gdy Natan utrzymuje przeciwnie, że „to jest dozwolone, to jest uczciwy zarobek to jest prawo“. Przeczy temu żandarm, a wójt mówi do Natana: „To jest psie prawo Twoje“. Wprawdzie i tu u końca tragedji znowu Bóg karze, wskazując winnych ustami Joasa, i odbierając mu życie. Lecz jego i Natana ojciec, Samuel, uznaje sam swą winę wobec ziemskich „sędziów“ słowami:

„No ja winien tej śmierci,
a Bóg mnie winien (pokazuje na syna)
tę śmierć — Bóg mnie to winien!
Niewinien ja — wy sędzie moi
a winien dziewięćkroć tej zbrodni;
synowie gnębią mnie wyrodni,
przed wami nędzarz stoi“..

I jeszcze tu dają do myślenia słowa Joasa, że *sprawiedliwość zwycięża zle.* Oto poeta wprowadza pojęcia z dziedziny etyki, jako nierozłączne z prawem boskiem. Ta nieokreślona bliżej, niewzruszalna jak skała sprawiedliwość, która nietylko powinna zło zwyciężyć, ale zwycięża je istotnie — jakże silnie odbija od marnej sprawiedliwości ludzkiej, przeciw której tak rozliczne i tak daleko idące wytacza się zarzuty!

A w końcu: *„Wyzwolenie“*. Tu dopiero znajdziemy najciekawsze myśli, najważniejszą podstawę do wskazania na głębię w pojęciu prawa u Stanisława Wyspiańskiego. Słowo „prawo“ pada tu zarówno z ust Konrada, jak z ust maski 20. „I nie to prawo przez kogokolwiek nadawane i uznawane; — ale... prawo, które poza prawami takiemi jest bezwzględne i którego z niczyjego uczucia wyrugować nie można niczem żadnem słowem ani rozkazem“. Czy to znów prawo boskie, jak próbuje stwierdzić maska? I tak i nie! To *„Prawo ciężkości myśli i uczucia,* prawo ciążenia myśli, matematyka i statyka myśli, która istnieje podobnie jak matematyka i statyka obrotu i pędu światów“. A zatem coś niewzruszalnego, co ugruntowane jest w człowieku: Prawo najwyższego typu i to bezwzględne, niezależne od prawa stanowionego, ludzkiego, a odpowiadające i „naturze rzeczy“ i zarazem rozumowi i sumieniu człowieka. To: *Prawo Natury.*

W czasie kiedy Wyspiański pisał „Wyzwolenie“, nie rozpoczęła się jeszcze na dobre w nauce i praktyce prawnej tak później głośna i owocna walka naszych czasów o prawo „z nami zrodzone“, o którem zresztą mówiono i pisano tomy

od tak dawna, ale które w nowej, czy choćby odnowionej tylko szacie, zajmowało prawników tak żywo przez długi szereg lat, i ciągle jeszcze przenika nawet w umysły niewiernych, w mózgi, co chciałyby za wszelką cenę usunąć z tej dziedziny pierwiastki „metafizyczne", czy etyczne. Lecz nie mogą nie uznać *natarczywości* tego prawa natury, owego ciążenia czy ciężkości, jak znów świetnie i oryginalnie powiedział Wyspiański, który swą znaną, niebywałą intuicją, myśl i uczucie złączył przedziwnie razem — rzekłbyś: rozumowi i sumieniu każąc tu iść w parze. I który, *jakby w przeczuciu* walki o nowe prawo natury, o prawo swego pokolenia, stwierdza niejako programowo niemożność wyrugowania go z poczucia prawnego człowieka.

Zapewne, Wyspiański, który nie troszczył się, a nawet nie wiedział z pewnością, co n. p. w latach 1899, 1902 i 1906 mówią o prawie natury pp. Gény, Stammler lub Gnaeus Flavius (Kantorowicz) — miał na myśli przedewszystkiem nasze prawo do niepodległości, do własnego, niezawisłego państwa, prawo Polaka do życia w niem i do rozwoju. I to wówczas, gdy o niem, o państwie polskiem, jeszcze „nikt nie myślał na serjo", nikt nie działał celowo i skutecznie z zamiarem jego wskrzeszenia, gdy Chochoł uśpił Polskę swym czarem, swą muzyką, że tylko tańczyć umiała „cała szopka", budząc przestrach i grozę i daremne wołanie: Chyćcie broni! — i to wołanie drugie, ten jęk duszy:

„Możeby nieszczęście nareszcie
dobyło nam z piersi krzyku,
krzyku, coby był nasz,
z tego pokolenia".

Lecz przy tej swojej, tak dla nas drogiej i tak na owe czasy twórczej „narodowej nucie" umiał Wyspiański podkreślić jak nikt to poczucie prawne, które dopiero w długie lata po jego zgonie dało nam wolność i państwo. Poczucie, tkwiące w *naturze ludzkiej* niezaleznie od wszelkiego jus scriptum, od praw wydawanych przez władców i państwa, poczucie, które samo z siebie zradza prawo idealne, słuszne i bezwzględne zarazem, tak, że ono jak piła drąży prawo pozytywne, rugując z niego — jakże liczne — pierwiastki niesłuszności i krzywdy. I w ich miejsce wtłacza pierwiastki nowe, odpowiednie „myśli i uczuciu" ludzkiemu, odpowiednie głosowi pokolenia, tego pokolenia, co w biegu dziejów wyprzedziło inne, „już niepamiętne hańby, co nas plami".

I cóż, choćby w takiem prawie, w jego źródle i sile, upatrywać znów istotę i wolę boską, albo przynajmniej etykę, z której prawo natury miałoby być „wyimkiem", etykę, której normy w przeciwstawieniu do norm prawnych nie są przez żaden ziemski „autorytet" narzucone, lecz wydobyte z głębin sumienia i rozpoznane tylko rozumem naszym? Choćby prawdą było, co w r. 1766 mówił t. zw. Codex There-

sianus (Cap. I. Nm. 3, Harrasowsky I str. 35), iż „Prawo natury Bóg człowiekowi zaszczepił, tak, że go własny rozum kieruje, aby czynić dobre, a unikać złego" — nie osłabi to, raczej wzmocni jego znaczenie i siłę. Nie to znaczenie, co się rodzi z obrzydzająco płytkiej, zatłuszczonemi pozorami przesiąkniętej, bezkrytycznej umysłowości ludzkiej — ani tę siłę, co bagnet jej stróżuje. Ale tę siłę i to znaczenie, jakie ma myśl i sumienie, rozum i uczucie, przyrodniczo i moralnie ciążące, na które nie pomoże żadne „słowo ni rozkaz", którym nic oprzeć się nie zdoła, bo one nietylko poza prawami ludzkiemi, ale *ponad niemi* człowiekowi i społeczeństwu są dane.

Oto mamy w krótkości, w przybliżeniu, pojęcie prawa w dziełach Stanisława Wyspiańskiego. Każdy nieuprzedzony przyzna, choćby nie zgadzał się w zupełności z analizą jego pojęć, przeprowadzoną przezemnie, że wielki poeta okazał się i w tej dziedzinie głębokim myślicielem. Myślicielem, któremu wrodzony jest dar przenikania „istoty rzeczy" i dar oblekania jej w formę, co w kilku zaledwie wierszach przewyższy tomy pisane przez ludzi, z bezwzględnie większą erudycją, znajomością „przedmiotu" — lecz z nieporównanie mniejszym darem bożym: talentem. Przez ludzi, co kroczą po ziemi, podczas gdy on „gwiazdy mija", ogarniając jednem spojrzeniem, jednym rzutem, szlaki niebieskie, umiejąc z nich czytać, odgadywać ich tajnie:

„Żegnajcie ptaki wysłannice
niebieskich świętych ziem,
. . . .
Znam, odgaduję — wiem!"

I w tem też świetle widzimy, jak nietrafne, jak krzywdzące, bo nieobejmujące całości i głębi ducha Wyspiańskiego, są różne sądy, wygłaszane o nim w Polsce. Nie jest to wcale poeta „krakowski" tylko, nie jest to nawet tylko poeta Polski, której poświęcił „ten trud, co go zabijał". Lecz jest to poeta-myśliciel o znaczeniu światowem. I nie ten tylko, co brzmiącą mu w duszy melodję wcielał w dramatyczne lub liryczne słowa, lecz ten, z którego „gorzał żar, jaki w prorokach", i co pozwolił swemu pokoleniu odżyć duchowo polskiego „słowa łaską".

Dr. IGNACY ROSENBLUTH.

Uwagi o projekcie kodeksu postępowania cywilnego.

Komitet organizacji prac Komisji Kodyfikacyjnej uchwalił w dniach 20 i 21 grudnia 1929 projekt kodeksu postępowania cywilnego. opracowany przez Komitet Redakcyjny, który przedłożono rządowi wraz z uchwalonemi dnia 30 stycznia 1930: projektem ustawy o wprowadzeniu kodeksu postępowania cywilnego i projektem ustawy o kosztach sądowych.*)

Projekt opiera się na przyjętych przez nowoczesne procedury zasadach naczelnych: jawności, dyspozycyjności, bezpośredniości, ustności, z częściowem uwzględnieniem pisemności i kontradyktoryjności w połączeniu jednak z zasadą oficjalno-śledczą. Toteż wprowadzenie polskiej procedury cywilnej w życie będzie mogło się odbyć bez większych wstrząśnięć dla życia prawnego. Jeżeli chodzi o konstrukcję różni się co do postępowania w pierwszej instancji od procedury austrjackiej tem, że nie zna pierwczego posłuchania i że w sposób orginalny rozwiązuje sprawę odpowiedzi na pozew, łącząc ją z rzeczową właściwością sądów i z przymusem adwokackim. Natomiast postępowanie w II instancji wzorowane jest na procedurach obowiązujących w dwu innych dzielnicach (apelacja cum beneficio novorum). Postępowanie w trzeciej instancji uregulowane jest w sposób swoisty, a polega na systemie kasacji z pewnem nieznacznem odchyleniem w kierunku rewizji.

W artykule niniejszym i następnych zamierzam przedstawić projekt polskiej procedury cywilnej na tle porównawczem z procedurą austrjacką. wskazując podobieństwa i różnice.

Projekt zawierający 511 artykułów, składa się z tytułu wstępnego i trzech ksiąg, z których pierwsza obejmuje przepisy jurysdykcyjne, druga cały proces, trzecia zaś normuje sąd polubowny.

I.

Przepisy jurysdykcyjne.

Zgodnie z art. 1 u. s. p.**) stanowi art. 2 k. p. c.. że sądy powszechne rozstrzygają spory o prawa prywatne, chyba, że spory te z mocy ustaw szczególnych są przekazane

*) Projekty te ogłoszono drukiem w wydawnictwie „Komisja Kodyfikacyjna" ogólnego zbioru Nr. 44.

**) Patrz mój artykuł w Przeglądzie Sądowym Nr. 10 z r. 1929 „Niedopuszczalność drogi sądowej".

innym sądom lub władzom. Dopuszczalność drogi sądowej stanowi więc regułę, a jej niedopuszczalność może opierać się tylko na pozytywnym przepisie ustawy. Przepis ten spowoduje zmianę dotychczasowej judykatury zwłaszcza jeżeli chodzi o roszczenia odszkodowawcze obywateli do Skarbu Państwa z tytułu publicznej działalności państwa. Wszelkie bowiem roszczenie o odszkodowanie jest „sporem z prawa prywatnego“ w rozumieniu cytowanego art. 2 k. p. c. Kodeks nie definjuje pojęcia „sporu o prawa prywatne“, bo o ustawowe ujęcie tego pojęcia nie łatwo; opiera się zatem przepis ten na przyjętem w nauce pojęciu prawa prywatnego. Zaznaczyć też należy, że jurysdykcja sądów powszechnych nie jest w art. 2 k. p. c. wyczerpująco określona, skoro sądy obok rozstrzygania „sporów“ sprawują nadto jurysdykcję niesporną, a obok załatwiania spraw prywatnych spełniają również pewne funkcje w dziedzinie prawa publicznego *) Jurysdykcja cywilna jest odłamem władzy państwowej chroniącym w pierwszej linji sferę prywatną porządku prawnego. Wynika stąd, że inna, publiczno-prawna sfera tego porządku jest chroniona przez inne władze. Od obu jednak reguł są wyjątki, gdyż ustawa przydziela nieraz sądom pewne sprawy publiczno-prawne, a władzom administracyjnym niektóre sprawy prywatno-prawne.

Według art. 10 k. p. c. należą do właściwości sądów grodzkich:

1. ratione valoris: sprawy majątkowe, w których wartość przedmiotu sporu nie przenosi tysiąca złotych:

2. ratione materiae et valoris: sprawy działowe, jeżeli wartość przedmiotu działu nie przekracza 50.000 złotych; (przepis ten wymagający może rewizji co do wysokości kwoty znajdujemy dopiero w ostatniej redakcji projektu)

3. ratione materiae;

a) sprawy o ojcostwo nieślubne, jak również o roszczenia majątkowe, pozostające w związku z ojcostwem nieślubnem — naogół zatem zgodnie z § 49 l. 2 N. J. z tą jednak różnicą, że projekt nie ogranicza właściwości sądów grodzkich tylko do roszczeń matki i dziecka nieślubnego, wobec czego nie będzie ulegało kwestji, że do sądów powiatowych należeć będą także roszczenia o zwrot wyłożonych alimentów (§ 1042 austr. u. c.), n. p. roszczenie męża matki o zwrot alimentów:

b) sprawy o istnienie, unieważnienie albo rozwiązanie umowy najmu oraz sprawy o wydanie lub odebranie przedmiotu najmu i zatrzymanie rzeczy, wniesionych przez lokatora do przedmiotu najmu. W odróżnieniu zatem od § 49 L. 5 N. J. należą tu sprawy o istnienie najmu, a po-

---

*) „Ustrój Sądów Powszechnych“ Prof. Gołąba z współpr. Dra Rosenblütha. Warszawa. 1929. (Hoesick). str. 36 i nast.

zatem wyliczone są wyczerpująco sprawy z najmu. należące do właściwości sądów grodzkich. podczas gdy § 49. L. 5. N. J. zawiera w tym względzie klauzulę generalną: „wszystkie sprawy z umów najmu...". Uderza również, że projekt nie wspomina o dzierżawie, skoro ta sama ratio legis przemawia za przydzieleniem tych spraw sądom grodzkim: projekt wychodzi widocznie z założenia. że sprawy z stosunku dzierżawy są trudniejsze od spraw z najmu, przyczem wyższą jest zwykle przy sprawach z stosunku dzierżawnego wartość przedmiotu sporu (najmuje się bowiem mieszkanie. książki, konia. zaś dzierżawi się dobra ziemskie. przedsiębiorstwa. koncesje i t. d.). Z dzierżawą zaś powinna być zrównana colonia patriaria (t. j. spółka z § 1103 u. c. austr.):

c) sprawy o ochronę zakłóconego lub przywrócenie utraconego posiadania (zgodnie z § 49. L. 4. N. J.).

Jak więc widać z powyższego wyliczenia lista spraw należących ratione materiae do sądów grodzkich nie odbiega daleko od § 49 N. J. austr. Jest jedynie od niej szczuplejszą o tyle. że nie ma odpowiedników § 49. L. 7 i 8 N. J. Jeżeli bowiem chodzi o sprawy z umów służbowych (§ 49 L. 6 N. J.) to i tak spory te, o ile niema w danej miejscowości sądu pracy, należą w myśl art. 23 rozp. Prezydenta R. P. o sądach pracy do sądu grodzkiego.

Właściwość sędziów pokoju uregulowana jest zgodnie z prawem o ustroju sądów powszechnych; sędziowie pokoju rozpoznają z pośród spraw należących do właściwości sądów grodzkich jedynie ratione valoris. — sprawy, w których wartość przedmiotu sporu nie przenosi 300 zł. z wyjątkiem spraw:

1) w których wartość nie wpływa na właściwość sądu,

2) z weksli, czeków i papierów wartościowych.

3) o prawa rzeczowe na nieruchomościach i o prawa do nieruchomości.

4) w których pozwana jest osoba prawna prawa publicznego.

Właściwość sędziów pokoju jest wyłączną jedynie w sprawach w których obie strony mieszkają w tym samym okręgu sędziego pokoju. W tym tylko wypadku sąd grodzki przekaże sędziemu pokoju z urzędu przed pierwszem posiedzeniem sprawę należącą do jego właściwości, co nie jest jednak zaopatrzone sankcją nieważności (arg. z art. 12 ust. 2 k. p. c.). Gdy zaś strony mieszkają w okręgach różnych sędziów pokoju. to właściwość sędziego pokoju jest fakultatywną tylko o tyle. że powód może wytoczyć przed sędzią pokoju powództwo, o ile nie chce wprost zwrócić się do sądu grodzkiego.

Przed sędzią pokoju strony mogą również zawrzeć ugodę. jeżeli wartość przedmiotu sporu nie przekracza

1000 zł. Art. 11 k. p. c. przewiduje wyjątki od tej zasady zgodne z art. 292 u. s. p.

Podobnie jak szereg innych procedur, w szczególności procedura austr. w § 50 ust. 1 p. c., zawiera k. p. c. w art. 13 postanowienie, że do właściwości sądów okręgowych należą sprawy nie podlegające właściwości sądów grodzkich. Przepis ten, mający na celu usunięcie ewentualnych luk w systemie przepisów jurysdykcyjnych sformułowano w tej ostatniej redakcji odmiennie niż w art. 19 u. s. p.*)

Do właściwości sądów okręgowych należą ponadto ratione materiae, a więc bez względu na wartość przedmiotu sporu:

1) sprawy o prawa niemajątkowe i łącznie z niemi poszukiwane roszczenia majątkowe;

2) sprawy o wynagrodzenie szkody, jaką wyrządziły obywatelowi organy władzy państwowej lub samorządowej przez działalność urzędową, niezgodną z prawem lub obowiązkami służby;

3) sprawy ze stosunków, dotyczących ochrony prawa autorskiego;

4) sprawy ze stosunków, dotyczących używania firmy lub nabycia przedsiębiorstwa handlowego;

5) sprawy między spółką handlową a jej uczestnikami, zarządcami lub innemi organami; między samymi uczestnikami, w tym ich charakterze oraz między nimi a zarządcami lub likwidatorami;

6) sprawy z czynności giełdowych; z ochrony patentów, wzorów i znaków towarowych; z czynów nieuczciwej konkurencji; z dziedziny prawa morskiego i żeglugi na wodach lądowych, wreszcie ze stosunków ubezpieczenia, z wyjątkiem sporów o zapłatę premji.

Podczas, gdy § 50 ust. 1—3 aust. N. J. wylicza sprawy o charakterze nie wyłącznie majątkowym, należące do właściwości sądów okręgowych, to art. 13 ust. 1 k. p. c. określa je w sposób ogólny, może nawet zbyt ogólny, jako sprawy o prawa niemajątkowe.

Mogą tu powstać poważne wątpliwości, zwłaszcza, że w pozytywnem ustawodawstwie nie jest pojęcie praw majątkowych zdefinjowane. Niedość ścisłem byłoby bowiem zaliczenie do praw majątkowych spraw uregulowanych w częściach II i III austr. kodeksu cywilnego, względnie w II i III księdze Kodeksu Napoleona, a wszystkich innych do niemajątkowych. N. p. spór o alimentację żony, jeżeli żądanie pozwu opiewa na pewną sumę pieniężną, o zwrot posagu i t. d. są sporami o prawa majątkowe, chociaż nie wyłącznie majątkowe. Trudno zatem zmieścić je w pojęciu praw niemajątkowych, mimo, że projekt zalicza do

*) Art. 19 u. s. p.: „Sądy okręgowe rozpoznają w pierwszej instancji sprawy nie należące do właściwości innych sądów".

właściwości sądów okręgowych obok praw niemajątkowych także „łącznie z niemi" poszukiwane roszczenia majątkowe, gdyż w podanych przykładach spór jest w pierwszym rzędzie sporem o prawa majątkowe. A przecież tego rodzaju spory należy przydzielić sądom okręgowym na wzór § 50 ust. 3 austr. N. J. i zapewne autorowie projektu mieli zamiar spory te objąć podaną wyżej redakcją art. 13 k. p. c. Dlatego trafniejszą jest redakcja § 50 ust. 3 austr. N. J. mówiąca o sprawach „nie wyłącznie majątkowych", względnie redakcja art. 2 ustęp 1 projektu z r. 1929: „prawa niemajątkowe i wynikające z nich roszczenia majątkowe".

Jeżeli w sądzie okręgowym utworzono wydział handlowy, to jest on wyłącznie właściwym do rozpoznawania spraw wymienionych pod L. 4-6, art. 13 k. p. c. (patrz wyżej) oraz tych z pośród spraw należących do właściwości sądu okręgowego, które mają charakter handlowy dla obu stron. Natomiast w wypadku gdy tylko po stronie pozwanego czynność jest handlową — wniesienie spraw przed wydział handlowy zależy od uznania powoda (właściwość przemienna).

Jak widać z powyższego przedstawienia projekt nie wymaga do uzasadnienia właściwości wydziału handlowego, aby pozwany był kupcem rejestrowanym (jak to czyni § 51 L. 1 austr. N. J.), albo nawet nierejestrowanym.

Jeżeli zważymy, że według art. 21 u. s. p. w wydziałach handlowych komplet sądzący składa się tylko z jednego sędziego państwowego, a dwóch sędziów handlowych — kupców, mających większość, to przedstawiona wyżej redakcja jest nadzwyczaj dużem rozszerzeniem sądownictwa handlowego. Wystarczy bowiem, aby czynność była handlową po stronie pozwanego, do uzasadnienia jurysdykcji handlowej. Ta zaś z uwagi na skład sądu znacznie więcej liczy się z zwyczajami handlowemi, a mniej uwzględnia niedoświadczenie strony, błąd, podstęp, lekkomyślność, przymusowe położenie, niedołęstwo umysłu i t. d. Uwzględnić też przytem należy, że według austr. kodeksu handlowego istnieją czynności handlowe bezwzględne t. j. takie, które nawet jednorazowo przedsięwzięte są handlowemi. Wynika z tego, że jurysdykcji handlowej podlegać będą także osoby nie mające nic wspólnego z zawodem kupieckim, skoro jednorazowo tylko przedsięwzięły czynność handlową. Z tych względów, a więc głównie z uwagi na skład wydziałów handlowych uważam przepis art. 14 k. p. c., wzorowany na art. 631 kodeksu handlowego napoleońskiego za zbyt szeroko ujęty. Należałoby go ścieśnić w tym kierunku, że nie naruszając spraw z art. 13 l. 4-6 k. p. c. należących ratione materiae do wydziałów handlowych, należy **jurysdykcję tychże ograniczyć do wypadków, gdy pozwany jest kupcem.**

Zaznaczyć też należy, że omawiany tu przepis w powyższym kierunku zmieniony został dopiero w ostatniej redakcji.

Przepisy o obliczaniu wartości przedmiotu sporu zbliżone są do przepisów austr. normy jurysdykcyjnej.

Zgodnie z § 55 austr. N. J. przyjmuje art. 17 k. p. c. zasadę zliczenia kilku roszczeń, lecz przeprowadza ją zbyt konsekwentnie i to w sposób nieuzasadniony. Podczas bowiem gdy projekt w redakcji z r. 1929 (art. 238 ówczesnego projektu) postanawia zgodnie z praktyką sądów małopolskich, że w przypadku przedmiotowego łączenia roszczeń sąd musi być właściwy **dla każdego roszczenia z osobna i dla wszystkich razem,** to art. 209 k. p. c. wymaga, aby Sąd był właściwy jedynie ze względu na ogólną wartość roszczeń i to nawet wówczas, jeżeli roszczenia te są różnego rodzaju.

Stanowisko to jest niesłuszne, a chociaż konsekwentne z zasadą art. 17 k. p. c. o zliczaniu roszczeń, to jednak sprzeczne z zasadą art. 69 k. p. c., który w przypadku formalnego spółuczestnictwa w sporze wymaga (i to słusznie), aby uzasadnioną była właściwość sądu dla każdego z pozwanych z osobna, jakoteż ze względu na ogólną wartość — dochodzonych roszczeń.

Niesłuszne jest stanowisko projektu dlatego, że może otworzyć drogę do obejścia bezwzględnych przepisów o właściwości sądów, podyktowanych względami na l'ordre public. Jeżeli bowiem powód ma do pozwanego dwa różnorodzajowe roszczenia n. p. 700 zł. z tytułu pożyczki, a 800 zł. z tytułu kupna, to nie widzę podstawy, aby sprawa o oba powyższe roszczenia miała należeć do sądu okręgowego, zaś w wypadku, gdy pozwany był winny powyższe kwoty dwu różnym wierzycielom, oba pozwy załatwiałby sąd grodzki. Łączenie w jednym pozwie dwu takich rożnorodzajowych roszczeń, jak w powyższym przykładzie, powinno być niedopuszczalne, gdyż powoduje naruszenie bezwzględnych przepisów o właściwości rzeczowej. Nie stoją temu na przeszkodzie względy ekonomji procesowej, skoro gdy chodzi o różne roszczenia, mamy do czynienia z różnemi zasadami roszczeń i różnemi dla każdego roszczenia dowodami: zresztą w razie wniesienia kilka pozwów w tych wypadkach (tj. w razie niemożności łączenia roszczeń z uwagi na to, że sąd grodzki właściwy jest tylko dla każdego z roszczeń z osobna, a nie dla ich sumy), sąd może w myśl art. 242 k. p. c. zarządzić łączną rozprawę i wydać łączne orzeczenie, jeżeli roszczenia te są z sobą w związku.

Należałoby zatem przywrócić poprzednią redakcję art. 209 (dawny art. 238), uzależniając przedmiotowe łączenie roszczeń także od tego, że **sąd musi być właściwy nie tylko ze względu na ogólną wartość roszczeń, ale także**

z uwagi na wartość każdego z tych roszczeń z osobna. Będzie to konsekwentne z zasadą art. 69 k. p. c. (patrz wyżej).

Względami utylitarnemi podyktowany jest przepis art. 23 k. p. c. stanowiący, że jeżeli sąd. w wyniku sprawdzenia wartości przedmiotu sporu. uzna się niewłaściwym, na wniosek powoda nie odrzuci skargi. lecz przekaże sprawę sądowi przezeń wskazanemu, chyba. że sąd ten jest oczywiście niewłaściwy.

Przepisy o właściwości miejscowej wprowadzają nowe terminy, odmienne od terminologji austrjackiej normy jurysdykcyjnej. W miejsce „właściwości powszechnej" mamy w projekcie „właściwość ogólną", w miejsce „sądów szczególnych właściwych z wyboru" „właściwość przemienną"; sądami powszechnemi są bowiem wszystkie sądy wymienione w art. 1 u. s. p. w odróżnieniu od sądów szczególnych jakiemi są n. p. sądy pracy. Tak więc dawna nazwa będzie miała zupełnie inną treść.

Z przepisów o właściwości miejscowej. nowym — w stosunku do obowiązującego w Małopolsce ustawodawstwa — jest art. 33 k. p. c. pozwalający przeciw mężatce, stale przebywającej poza miejscem zamieszkania męża. wytoczyć powództwo przed sąd miejsca jej pobytu, a to nawet w wypadku, gdy mąż ma siedzibę w kraju, podczas gdy według § 70 austr. N. J. żona uzasadnia swem miejscem pobytu właściwość sądu tylko wówczas, gdy mąż porzucił swą siedzibę na obszarze podległym ustawie. pozostawiając żonę w kraju. Przepis projektu, odpowiada duchowi czasu, licząc się z „emancypacją" kobiet.

Jeżeli powództwo wytacza się łącznie przeciw kilku osobom, dla których w myśl przepisów o właściwości ogólnej właściwe są różne sądy, wybór między temi ostatniemi należy do powoda (art. 45 k. p. c.). Przepis ten — zgodny z § 93 austr. N. J. — należy interpretować łącznie z art. 69 k. p. c., który odróżnia uczestnictwo materjalne (art. 69 ust. 1 k. p. c.) i formalne (art. 69 ust. 2 k. p. c.). Przy uczestnictwie formalnem (roszczenia jednorodzajowe oparte na takiej samej. lecz nie tej samej podstawie faktycznej i prawnej) wymaga projekt, ażeby dla każdego z pozwanych z osobna, jakoteż ze względu na ogólną wartość dochodzonych roszczeń była uzasadniona właściwość sądu. Projekt nie określa. czy chodzi tu o właściwość miejscową, czy rzeczową. czy też o obie razem. Analogiczny przepis § 11 L. 2 p. c. austr. również nie określa o jaką właściwość tu chodzi, lecz „objaśnienia Ministerstwa" i judykatura przyjęły. że przy uczestnictwie formalnem musi dla każdego z pozwanych być uzasadnioną właściwość miejscowa i rzeczowa. Natomiast stylizacja art. 69 ust. 2 k. p. c., który mówi o wartości roszczeń, — słowa wyżej przytoczone — dają podstawę do przyjęcia, iż projekt czyni uczestnictwo formalne zawisłem jedynie od właściwości rzeczowej,

a nie miejscowej. Należałoby zatem brzmienie art. 69, ust. 2 k. p. c. zmienić w ten sposób, aby uczestnictwo formalne uzależnić od tego, aby zarazem uzasadnioną była **tak rzeczowa jak i miejscowa właściwość sądu.** Odmienna bowiem interpretacja, do jakiej jak wspomniałem prowadzi art. 69 k. p. c. przez swoją stylizację, może dać podstawę do licznych nadużyć ze szkodą ludności wiejskiej, zwłaszcza kresowej. Liczni bowiem przedsiębiorcy krajowi i zagraniczni, którzy wysyłają swych agentów po wsiach kresowych, aby tam pozbywać towary najgorszego gatunku, mogliby skarżyć tych odbiorców w Krakowie, skoro tylko w Krakowie ma swój sąd powszechny jeden tylko odbiorca. Oczywiście w odległych wsiach kresowych zamieszkali spółuczestnicy sporu byliby z powodu odległości pozbawieni faktycznej możności obrony. Wszelkim takim i tym podobnym nadużyciom zapobiec można jedynie przez uzależnienie spółuczestnictwa formalnego nie tylko od rzeczowej właściwości, lecz także od tego, **aby co do każdego spółuczestnika uzasadniona była właściwość miejscowa.***)

W tym zaś przypadku przepis art. 45 k. p. c. o wspólnym sądzie spółuczestników sporu ograniczony będzie jedynie do uczestnictwa materjalnego (z art. 69 ust. 1 k. p. c.).

Zwrócić też należy uwagę na niewłaściwe miejsce, w którem jest mowa o sądzie uczestników sporu (art. 45 k. p. c.). Jest to bowiem typowa właściwość przemienna (czyli konkurencyjna wzgl. wedle nomenklatury austr. N. J. właściwość szczególna „z wyboru"). Należało zatem przepis ten umieścić w oddziale 2 p. t. „właściwość przemienna". a nie — jak to czyni projekt z 1930 r. — w oddziale 4 p. t. „przepisy szczególne". Jest to wada projektu, która może wywrzeć ujemny wpływ na interpretację tego przepisu, zwłaszcza zaś na t. zw. „interpretację systematyczną". która wyciąga wnioski z miejsca, jakie w systemie ustawy zajmuje dany przepis.

Inne przepisy jurysdykcyjne są naogół zgodne z prawem obowiązującem w Małopolsce i nie nasuwają szczególnych uwag i zastrzeżeń. C. d. n.

---

*) Patrz: Waśkowski: „O projekcie kodeksu postępowania cywilnego" Palestra, 1929. str. 106 i nast.

Dr. ANZELM LUTWAK.

Rzecz o słuszności.

Teorja jest dla prawnika zawodu praktycznego poniekąd tem. czem zwierciadło dla kobiety lub aktora. Nie obdarza ich ono żadnym wdziękiem, nie przyczynia im wyglądu, postaci ani rasy. a jednak daje im bardzo wiele: widzenie się całokształtne — sprawdzanie swej powierzchowności — potęgowanie w niej wyrazów duszy. Zwierciadło uczy wkładać duszę w powierzchowność, uczy działać, uczy przekonywać — a to duża. społeczna rzecz!

Ale warunek: zwierciadło musi być idealnie dobre i równe: inaczej kłamie i zwodzi i — trzeba je stłuc.

(Motto własne).

Są pewne tematy, stanowiące jakoby rezerwat obowiązkowy, służbowy tego czasopisma — a którym też nie wolno skąpić na tych łamach miejsca: to oczywiście tematy, będące niejako satelitami podstawowej idei naszego pisma: propagandy prawa żywego a słusznego — walki o wżycie się tego prawa w sąd i rząd. w umysłowość władz i obywateli.

Oto taki temat kat' egzochen: **„Słuszność w teorji i w praktyce“.** — Tak brzmi tytuł nowej książki, której egzemplarz recenzyjny znalazł się niedawno na biurku redakcyjnem. Autor: **Dr. Henryk Piętka:** — wydawca Seminarjum encyklopedji i filozofji prawa: — nakładca: wielce zasłużony Instytut wydawniczy Kasy Mianowskiego: — stronic: 306: — dedykacja nauczycielowi autora, wybitnemu profesorowi teorji prawa Drowi Eugenjuszowi Jarrze. I podobno habilitacyjna to praca autora. Samo już więc extérieur tej książki budzi najżywsze zaciekawienie. A zresztą — gdzież dzisiaj prawnik, któregoby nie opanowywała, nie zaprzątała bez ustanku — czy który chce czy nie chce. czy jest teoretykiem czy praktykiem — myśl o słuszności, o stosunku jej do prawa pozytywnego. o jej istocie pojęciowej i roli, jaką ona spełnia w rzeczywistości naszego niezmiernie już zawiłego i skłóconego pożycia prawnego!

Wśród bezliku książek i rozpraw od czasów najdawniejszych na temat słuszności czy sprawiedliwości. jest to w literaturze **polskiej** bodaj że pierwsza monografja, pragnąca — jak świadczy przedmowa i plan pracy — ogarnąć wszechstronnie to wielkie. odwieczne zagadnienie życiowo-prawne — co więcej: wstawić je w **nowe** światło. stworzyć **własną teorję słuszności,** budując od fundamentów, od założeń nawet metodologicznych.

Zaledwie więc otrzymałem tę książkę, zaledwie zwertowałem pierwszych parę stronic, powiedziałem sobie: oto coś jakby dla „Głosu Prawa“ stworzonego! U podwojów

tego pisma, od jego powstania widnieje epigraf heraklitowski: **Lud walczyć musi o prawo jak o mury miasta!** A przecież wierzymy głęboko, wierzymy spontanicznie i wprost naiwnie, iż walczymy tylko o prawo **słuszne** — i że słuszność nie jest czemś dowolnem czy przypadkowem, czemś indywidualnem i nieobliczalnem, lecz że jest czemś, co **wszyscy** prawidłowo i uczciwie myślący ludzie **społem i jednomiernie** wyczuwają i pojmują. Bo jeśliby inaczej być miało, to walka o prawo, o słuszność, nie byłaby chyba niczem więcej, jak dziką bezmyślną bijatyką egoistycznych żądz i przesądów, nie mającą nic wspólnego z walką o mury miasta, o byt państwa praworządnego i społeczeństwa kulturalnego.

A jednak — wyjawmyż to odrazu: teorja p. Dra Piętki każe nam z powyższego „królewskiego" poglądu abdykować, radykalnie z nim zerwać. Autor określa tego rodzaju uczuciowe, a teoretycznie niewyklarowane poglądy mianem **„naiwnego realizmu"** (np. str. 221, 226), z którego nie zdołali się dotąd wyzwolić nawet niektórzy słynni filozofowie prawa, jak np. Stammler (233) i dowodzi, iż **bezwzględna ideologja słuszności jest fikcją i złudzeniem,** wywołaną przez działanie wrodzonej nam skłonności objektywizacyjnej" (233). Acz z drugiej strony autor nie omieszkuje uznać, iż właśnie „tylko tacy ludzie zdolni są być szermierzami prawa natury oraz idei słusznościowych, którzy, idąc za głosem tego naiwnego realizmu, wierzą święcie w bezwzględność prawd, urobionych przez wrodzoną nam skłonność objektywizowania przeświadczeń zgoła subjek**tywnych**, a względnie **indywidualnych** przeżyć i poglądów (205, 227). I ten subjektywnie zróżniczkowany entuzjazm i fanatyzm słusznościowy tych szermierzy ideowych, będący podług autora jedynie wynikiem działania właśnie owej skłonności objektywizacyjnej, usposabia ich do walki z niesłusznem prawem pozytywnem (183) i tłumaczy nam przyczynę i siłę wszelkich rewolucyj społecznych (205).

Wyznaję publicznie, że in toto inaczej widziała mi się dotychczas słuszność! Ktoś z nas obu musi mieć łuski na oczach, patrząc w słuszność — ja lub autor. Ryzykowne to wyznanie! Lecz wyznań się nie cofa — stało się!...

Rozumieją Czytelnicy jednak, że powyższemi kilku zdaniami, z głębi książki zaczerpniętemi, zamarkowaliśmy tylko zlekka na razie myśl przewodnią teorji, którą autor rozwija systematycznie na tle obszernego — może nawet zbyt obszernego — wstępu metodologicznego (4—24) oraz na tle wielkiego materjału historycznego, budzącego respekt dla rozległego oczytania autora. Ta część historyczna (25—155) odtwarzająca pojęcie słuszności w nauce greckiej, rzymskiej, średniowiecznej, w nauce okresu przejściowego, u prawników kościelnych i świeckich, wreszcie

w nauce nowożytnej (przedkantyjskiej, u Kanta i po Kancie), posiada też znaczną wartość dydaktyczną i oświatową i czyta się z niesłabnącem zajęciem i pożytkiem. Wzbogacenie bowiem zasobu wiedzy historycznej stanowi dla czytelnika rzetelne użyźnienie umysłu i czyni go dojrzałym do samodzielnej analizy i syntezy, zapłodnionej pojęciami i prawdami czy choćby tylko hipotezami wielkich myślicieli. Nie możemy się atoli zatrzymywać tutaj nad historją ideologji słusznościowej, skoro — rzeczowo patrząc — żadna teorja nie zależy od czyjegokolwiek innego poglądu i skoro ta książka ma głównie na celu wyłuszczenie „własnej" teorji, wyosobnionej skrupulatnie od wszystkich dotychczasowych. Przejdźmyż do niej czem prędzej.

Cóż to jest słuszność? — Już w rozdziale historycznym, który — (nie całkiem może właściwie) — rozpoczyna się od analizy „pojęcia słuszności" (24—45) rozwiniętego potem jeszcze szerzej w rozdziale głównym p. t. „Teorja słuszności" autor ustala, że „przez słuszność rozumiemy pewne normy **uzupełniające prawo**"*) — że „normy słusznościowe są to **autonomiczne** normy **społeczne**, uzupełniające funkcje norm heteronomicznych, ilekroć brak odpowiednich przepisów lub gdy te są niewłaściwe lub bezcelowe" i że przeto „normy słusznościowe istnieją **poza** przepisami prawa pozytywnego i to nie jako przepisy, lecz jako pewne **zasady nieskonkretyzowane** i jakgdyby **niezmaterjalizowane**, oparte na świadomości, że tak, a nie inaczej należy postępować" (32, 33). „W słuszności charakter czy pierwiastek **indywidualny** łączy się z pierwiastkiem **społecznym** (162) bo słuszność jest wprawdzie **„ogółem norm autonomicznych"** o całym szeregu właściwości indywidualnych, jednakże jest ona zarazem **„jednym z rodzajów norm społecznych"**. Pierwiastek jej społeczny polega zaś na tem, że **indywidualistyczne** objawy słuszności występują zawsze na płaszczyźnie życia społecznego" (163), dalej zaś polega on na prawidłowo pojętem zespoleniu każdej jednostki ludzkiej ze społeczeństwem oraz na wynikającym z tego zespolenia społecznem piętnie każdej indywidualnej myśli i czynu ludzkiego (188). Gdzieindziej znów — (w §-fie 2 rozdz. II poświęconym odróżnieniu słuszności **prawnej** od słuszności **moralnej**) — autor stwierdza, że „słuszność polega na autonomizmie **czyli** na intuicji (182), przy końcu książki zaś znajdujemy szczegółowsze w tej mierze określenie, iż mianowicie „słuszność jest tworzywem **intuicji prawnej**, nakazującej przeprowadzenie odpowiednich zmian w przestarzałem i nieodpowiadającem potrzebom życia prawnego prawie pozytywnem (294) — że „słuszność opiera się na **bezkrytycznym** (!) głosie intuicji normatywnej (295), że

*) Wszystkie podkreślenia moje.

jednak jest ona „intuicyjnem wyczuciem potrzeb życia prawnego" (296).

Dominującym zatem składnikiem powyższych określeń słuszności jest **„autonomizm"** identyfikowany przez autora z **„intuicją"**, a względnie „normy autonomiczne" identyfikowane z normami słusznościowemi. O autonomiźmie i intuicji jest mowa w tej książce na każdym kroku. Intuicja jest to „najoczywistszy objaw podświadomych tendencyj życia społecznego" (43) jest to „nasze naturalne przekonanie" subjektywne wprawdzie, lecz połączone z wspomnianą już wyżej skłonnością objektywizacyjną, a przytem mające charakter metafizyczny, bo opierające się na wrodzonem każdemu człowiekowi dążeniu do poznania i osiągnięcia prawdziwego Dobra (168, 169), do poznawania prawd bezwzględnych (203), jestto wreszcie „podświadoma rzeczywistość naszego życia normatywnego, poznawana jedynie drogą **introspekcji** (179). Nie będziemy otóż autorowi krzywi za niezbyt ścisłe określenie „intuicji", która od scholastyka Wilhelma **Occama** poprzez **Spinozę** aż do **Bergsona** najrozmaiciej jest określana, albowiem fakta elementarne — jak wiadomo — dają się tylko „charakteryzować", nie zaś definjować. Potrzebujemy natomiast ścisłej i jasnej definicji „norm autonomicznych", skoro one mają być identyczne z normami słusznościowemi.

Normy autonomiczne otóż są to zd. autora **„czysto indywidualne"** reguły, które występują w duszach przeżywających je ludzi w postaci nakazów płynących jedynie z sumienia tych ludzi — podczas gdy normy **heteronomiczne** są to prawidła postępowania oparte na pewnych **objektywnych** nakazach, na t. zw. **faktach normatycznych,** np. na ustawie będącej faktem normatywnym czyli źródłem prawa stanowionego, albo też na nakazach władców, na księgach świętych (normy religijne), na zwyczajach itp. (26, 163, 188 et passim). Atoli **jedna i tasama norma** — twierdzi zasadniczo autor — może być **jednocześnie heteronomiczną i autonomiczną,** a względnie dla jednych taką a dla drugich owaką: zależnie wyłącznie od świadomości osób przeżywających daną normę we własnej jaźni (25, 26).

Temsamem więc ten podział norm na autonomiczne i heteronomiczne, nader zresztą modny w nowoczesnej teorji prawa, a przewijający się przez wszystkie karty dzieła, traci nieledwie wszelką rację bytu. Bo wszak jest on pozbawiony wszelkiej podstawy objektywnej, a względnie nie opiera się on na jakiejkolwiek różnicy cech istotnych i niezmiennych, normom jako takim właściwych, a tylko na „przeżyciu" subjektywnem i zgoła indywidualistycznem tej lub owej jaźni ludzkiej, która też nie może nigdy sprawdzić i wiedzieć, czy to przeżycie podzielane jest przez jeszcze jakąś ludzką jaźń.

Ale i pozatem: słuszność w teorji p. Dra Piętki okazuje

się już na tle powyższych jego definicyjnych i charakteryzujących określeń pełną wewnętrznych sprzeczności — jest ona bowiem jednocześnie autonomiczna i heteronomiczna, subjektywna i objektywna, indywidualistyczna i społeczna, a ponadto z jednej strony „nieskonkretyzowana, niezmaterjalizowana i wprost bezkrytyczna“, a z drugiej strony, pomimo tego swego niecałkiem trzeźwego stanu, zawsze jeszcze zdolna do wręcz nieomylnego sterowania naszemi uczynkami, zawsze jeszcze — jak sam autor stwierdza — rozporządzająca świadomością konkretną, iż **„tak a nie inaczej należy postąpić“** — zawsze jeszcze przydatną do uzupełniania prawa, do przeprowadzania zmian — i to celowych! — w prawie pozytywnem, w jego przepisach bezcelowych, niewłaściwych, lub przeżytych. Jakże to wszystko pojąć i pogodzić z sobą, gdy autor na końcu swej książki przyznaje tej subjektywnej, indywidualistycznej, bezkrytycznej, ba nawet — jak już na wstępie zacytowaliśmy — fikcyjnej i złudnej słuszności (233) posłannictwo i wartość **„busoli** odkrywającej potrzeby życia prawnego“ (296) — albowiem, jak znów twierdzi n. p. w pierwszym §-fie I rozdziału — „wszelkie dezyderaty i postulaty słuszności polegają na objawach **uznawanych powszechnie** za słusznościowe“? (40). — Wśród takich sprzeczności w określeniach fundamentalnych, „naiwny realizm“ słusznościowy laików, praktyków prawa i szermierzy prawa natury, tylekroć w tej książce wzgardliwie apostrofowany, nie znajduje niestety pożądanego oświecenia...

Przedewszystkiem jednak zaciemnia teorję słuszności wprowadzenie do niej tak bardzo spornych i w gruncie rzeczy jałowych elementów pojęciowych, jakiemi są autonomizm i heteronomizm normatywny. Nie wdając się w roztrząsanie istniejących na ich temat kontrowersyj (zob. np. nader zajmującą polemikę prof. St. **Gołąba** p. t. „Moralność a prawo“ w Przegl. filoz. zeszyt I i II z r. 1926 przeciw broszurze prof. Rud. Launa „Recht und Wirklichkeit“ Hamburg 1925)— pragnę jedynie wskazać tutaj na to, że ten podział norm. wywodzący się od **Kanta**, zdaje się być wypływem złudzenia myślowego i zatracenia ideowego punktu wyjścia.

Kant wyznawał pogląd, że obyczajowość (Sittlichkeit) jest produktem i zarazem warunkiem społeczności, a temsamem wypływa ona **„autonomicznie“** z woli **zbiorowej** społeczeństwa: w stosunku więc do osobnika nakazy obyczajowości (względnie moralności) są **o tyle** tylko „heteronomiczne“, iż dochodzą go one z zewnątrz, atoli stają się one w nim z mocy jego „rozumnego ja“, więc z mocy postulatów rozumu znowu „autonomicznemi“. **Kant** twierdzi, iż prawo moralne nie oznacza nic innego, jak tylko „autonomję“ czystego, praktycznego rozumu czyli wolności“.

(Kritik der prakt. Vernunft I, § 8 i wstęp) — i że zasada autonomji streszcza się w zdaniu: wybieraj tylko tak, aby maksymy twego wyboru w tymsamym akcie woli były zarazem pojęte jako prawo powszechnie obowiązujące (Grundleg. zur Metaphysik d. Sitten str. 78 i Kritik d. prakt. Vernunft 36). — Przypomina się tu oparty na ideologji kantyjskiej art. 1 szwajcarskiego kod. cyw.: rozstrzygaj jako sędzia podług reguły jaką wydałbyś jako ustawodawca. — Heteronomja samowoli („Willkür) zachodzi natomiast według Kanta, gdy czyjaś wola powoduje się nie **powszechną zastosowalnością** swoich maksym, lecz daną właściwością jakiegoś przedmiotu swego pożądania" (Metaphys. d. Sitten, 79 n.).

„Autonomja" przeto **Kanta** nie jest bynajmniej czemś identycznem z „subjektywizmem", z osobliwością czy jednorazowością woli **jednostki** ludzkiej, lecz raczej przeciwnie z **powszechnością woli ogółu**, z powszechną spontanicznością, obowiązalnością i zastosowalnością sumienia zbiorowego. To, czego chce ogół, jest dobre i rozumne dla wszystkich, a temsamem dla każdego z osobna, jest bezwzględnie i objektywnie dobre i rozumne, odpowiada imperatywowi kategorycznemu, jest wyobrażeniem zasady objektywnej, a temsamem nakazem: oto podstawowa myśl kantowska. Nie dlatego więc norma obyczajowa zwie się autonomiczną, że zrodziła się z woli jakiejś jednostki lecz dlatego raczej, iż norma ta jest emanacją i wyrazem woli zbiorowej, (Gemeinschaftswille), względnie sumienia społecznego — tak, iż żaden osobnik nie może sobie przypisać autorstwa ani własności indywidualnej tej normy.

Heteronomiczną natomiast podług Kanta jest — **samowola** jednostki („Willkür) czyli takie wykolejenie woli, które sprzeciwia się woli zbiorowej, imperatywowi kategorycznemu, a temsamem „czystej" woli osobnika... To też zaznacza Kant, iż reguła działania podług maksymy powszechnie zastosowalnej, odczuwana jest przez nas jedynie dlatego jako „powinność", jako „imperatyw", ponieważ jesteśmy istotami, u których nie sam rozum wyłącznie wolę powoduje, bo jeśliby wola indywidualna pozostawała pod wyłączną władzą rozumu, to każdy jej czyn wypadłby **nieuchronnie** w myśl wspomnianej reguły. (Krit. d. prakt. Vern 22).

O ile więc filozofja Kanta odróżnia i wyodrębnia prawo od moralności, a poniekąd też od słuszności (Billigkeit), to kryterjum odróżnienia tego nie tkwi w przyjętej przez autora różnicy między **subjektywną genezą** norm autonomicznych, a rzekomo objektywną **genezą prawa** pozytywnego z niezależnych od woli jednostek faktów normatywnych, lecz tkwi ono raczej — jak mi się zdaje — w tem, że prawo pozytywne, regulując tylko zewnętrzne działanie ludzkie, nie powoduje się wyłącznie nakazami idea-

lizmu autonomicznego (w znaczeniu kantyjskiem) lecz ma najróżnorodniejsze racje na względzie i stąd wynika też kantowski dualizm sfery myślenia moralnego i sfery działania prawnego. („Legalität der Handlungen — Moralität der Gesinnungen").

Słuszność zaś pojęta przez Kanta jako prawo bez przymusu, które tylko wyjątkowo może być przez sędziego uwzględnione, pozostawia wprawdzie naszemu dzisiejszemu uświadomieniu o posłannictwie słuszności niemało do życzenia, niemniej atoli Kant nie wyodrębnia jej bynajmniej od etyki i nie ogranicza jej do norm prawnych — jak twierdzi autor (37, 39, 135) — lecz owszem w cytowanym przez autora zdaniu z „Metaph. der Sitten" Kant głosi, że słusznie odwołuje się **nietylko** (!) do samego obowiązku moralnego, lecz też do „swego prawa".

Gdy otóż od niepamiętnych czasów zauważamy w sobie sumienie wspólne wszystkim ludziom, zdolne kierować w sposób nieomylny naszemi uczynkami i gdy potwierdza nam to nowsza psychologja zbiorowości ludzkiej i nowsza socjologja, przeto niema też żadnego sensu dzielić normy na heteronomiczne i autonomiczne według tego jedynie względu, czy jakaś norma przez osobnika w danej chwili o niej myślącego lub mówiącego jest subjektywnie pożądaną lub też została mu przez jakiś „fakt normatywny" narzucona. Jestto bowiem wzgląd i probierz zgoła mechaniczny i nieistotny; bo jeśli istnieje sumienie społeczne, to **wszystkie** normy są tylko normami społecznemi i niema norm indywidualnych. Istnienie więc żadnej normy nie zależy jako takie od woli jednostki, a przymus i kara, względnie wszelka sankcja ustawowa zapewniająca niektórym normom „posłuch" ze strony „możliwie opornych" jednostek, może być i bywa też słuszna jak niesłuszna, może odpowiadać sumieniu społecznemu lub gwałcić je, może więc być i bywa też w jednych razach „autonomiczna" a w drugich „heteronomiczna".

Zresztą i autor nasz zauważa sam trafnie w §-fie o pojęciu słuszności, że przymusowość nie jest istotną cechą norm prawnych, bo chociaż roszczeniowość tych norm jest warunkiem przymusowości, to jednak nie wywołuje ona konieczności przymusu (31) — i że przymus jedynie wówczas wysuwa się w prawie na pierwszy plan, gdy prawo nie jest zdolne do stworzenia dla siebie podłoża „słusznościowego" (244). Wszystkie więc takie kwestje, jak: przez kogo norma została „wydana" lub jak się do niej ta lub owa jednostka czy grupa odnosi oraz czy i w jaki sposób przestrzeganie danej normy ma być zapewnione, nie mają **z istotą norm** jako takich nic wspólnego, bo kwestje te leżą w zgoła innej płaszczyźnie myślenia, należąc do polityki państwowo-prawnej, podobnie jak np. kwestja, w jakim obszarze czasu i miejsca norma obowiązywać ma. W szcze-

gólności zaś przymus, którym prawodawca normy swe obwarowuje, wymierzony jest przeważnie — i słusznie! — przeciw subjektywizmowi i autonomizmowi jednostek, pojętemu przez Dra Piętkę za istotę słuszności, a któremu vulgo na imię: samowola...

Przyjęcie podziału norm na autonomiczne i heteronomiczne w znaczeniu wypaczonem, bo zsubjektyzowanem, a w stosunku do nauki Kanta odszczepieńczem, mści się srogo na teorji p. Dra Piętki, sprowadzając ją z manowca na manowiec. I tak w szczególności autor, zmagając się w rozległych i abstrakcyjnie żmudnych wywodach z przyjętym przez się „autonomizmem" norm słusznościowych, a nie mogąc snać pogodzić z nim inaczej rzeczywistych zjawisk słuszności, nadaje słuszności ad hoc cztery osobliwe cechy, — z autonomizmu jej wysnute — a to: 1) subjektywizm — 2) objektywizm — 3) partykularyzm — 4) ewolucjonizm, przyczem atoli i normom heteronomicznym przydziela cztery cechy: 1) objektywizm — 2) relatywizm — 3) generalizm — 4) konserwatyzm (163 nast., 175, 179). Ta symetrja doktrynalna może nawet naiwnemu realizmowi przypaść do smaku, tem niemilej atoli zostaje on uderzony w ciemię objawieniem, iż słuszność kryje w sobie tak djametralne przeciwieństwa jak subjektywizm i objektywizm, a przytem jedną z tych cech, mianowicie objektywizm, musi ona dzielić z swoją antytezą: z normą heteronomiczną!

Ciąg dalszy w zeszycie następnym!

Polemika w kwestji t. zw. większości rzeczowej w postępowaniu układowem.

Do artykułu p. sędziego Dra Jana Korzonka w kwestji powyższej ogłoszonego w zeszycie Nr. 3—4 „Głosu Prawa" z r. b. otrzymaliśmy uwagi polemiczne od pp. adwokatów Drów Fryderyka Kurzera w Limanowej i Józefa Sehera we Lwowie. Ogłaszamy te uwagi poniżej wraz z repliką p. Dra Korzonka. — Redakcja.

P. Dr. Fryderyk Kurzer pisze:

Nie podzielam zdania Sz. Autora, że uprawnienie do głosowania w postępowaniu układowem nie jest i nie powinno być zależne od zgłoszenia wierzytelności. Uważam również za mylny pogląd Sądu Najwyższego, wyrażony w orzeczeniu Izby III z dnia 18 czerwca 1929, R. 440/29, że zaniechanie zgłoszenia wierzytelności przez wierzyciela nie pozbawia wierzytelności upoważnienia do głosowania w rozumieniu § 42 ord. układ., o ile tylko wierzytelność ta przez dłużnika została wykazana.

Natomiast słuszne jest i w ustawie uzasadnione orzeczenie Sądu Najwyższego Izby III z 6 grudnia 1927 R 866/27, wedle którego tylko wierzytelności zgłoszone nadają wierzycielowi uprawnienie do głosowania.

Prawdą jest, że „ordynacja układowa nie zawiera nigdzie pozytywnego określenia wierzytelności uprawniających do głosowania" (słowa z uzasadnienia Sz. Autora) i „nie określa nigdzie skutków nie-

zgłoszenia wierzytelności, ze zgłoszeniem natomiast łączy jedynie skutki w §§ 9 i 41 ord. układ.*) wymienione" (słowa z motywów orzeczenia S. N. III R 440/29). Niemniej pogląd, że tylko wierzytelności zgłoszone uprawniają do głosowania, jest słuszny. Dla uzasadnienia tego stanowiska prawnego sięgnąć należy do przepisów ord. konk. Przepisy ord. konk. są miarodajne dla wykładni ord. układ., albowiem postanowienia ord. konk. mają analogiczne zastosowanie w postępowaniu układowem (v. § 63 ord. ukł.), a ponadto ordynacja konkursowa zna zupełnie identyczne postępowanie w §§ 140 i n. mianowicie t. zw. ugodę przymusową. Wreszcie ordynację konkursową i układową traktować należy jako jednolitą całość, gdyż ordynacja układowa jest tylko II-gą częścią jednej i tej samej ustawy, a postępowanie układowe nie jest tylko samodzielnem postępowaniem ale także jednym ze sposobów zakończenia konkursu.

Jest cały szereg różnych pojęć, których określenia ord. układ. nie zawiera a znajdują się one w ord. konk. i mają również zastosowanie do ord. układ. Wystarczy wspomnieć o pojęciu „wierzycieli konkursowych". Pojęcie to określone jest w § 12 ord. konk. i nie ulega wątpliwości, że ma zastosowanie także w postępowaniu układowem. Wierzytelności, które powstały po otwarciu postępowania układowego nie mogą być przedmiotem tego postępowania, albowiem ord. konk. w § 12 określa jako wierzycieli konkursowych, a zatem także jako wierzycieli układowych takich, którym w czasie otwarcia konkursu (postępowania ugodowego) przysługują roszczenia majątkowe przeciw dłużnikowi.

Otóż chcąc rozstrzygnąć pytanie, czy prawo głosu w postępowaniu układowem przysługuje tylko tym wierzycielom, którzy zgłosili swe wierzytelności, musimy się posłużyć przepisami ord. konk. W § 93 ust. 1. ord. konk. wyraźnie postanowiono, że „do uczestniczenia w głosowaniach uprawniają ustalone wierzytelności konkursowe". Wierzytelnościami ustalonemi są zaś tylko takie, które były przedmiotem postępowania, unormowanego w §§ 102 do 109 ord. konk., a zatem, które były zgłoszone. Jasne jest, że nie chodzi tu o prawo głosu w zgromadzeniach wierzycieli, o których mowa tylko w § 91 ord. konk., ale we wszystkich zgromadzeniach, które stworzone zostały ordynacją konkursową, a zatem także w zgromadzeniach, o których mowa w §§ 145 i n. ord. konk. Postępowanie w ugodzie przymusowej, za wyjątkiem sposobu jego otwarcia, niczem się nie różni od całego postępowania układowego, unormowanego w II-giej części rozp. ces. z 10 grudnia 1914 Dpp. 337.

Cała ta ustawa przeprowadza konsekwentnie zasadę, że prawo do głosu ma tylko wierzyciel uprawniony tj. taki, którą swą wierzytelność zgłosił. Wyjątek od tej zasady zachodzi w § 56 ust. 1. ord. układ., gdzie jest mowa o przedłużeniu okresu do przyjęcia ugody. Ponieważ wierzyciele w tym wypadku mają tylko głos doradczy, przeto prawo głosu niezależne jest od zgłoszenia.

Ze stylizacji § 92 ust. 3. ord. konk., a mianowicie, że na zgromadzeniu wierzycieli mają głos tylko wierzyciele obecni, o ile ord. konk. nie przewiduje wyjątku wynika, że w §§ 91 do 94 ustalone zostały normy dla wszystkich zgromadzeń wierzycieli, przewidzianych w ord. konk.

Za tem, też prawo głosu mają tylko wierzyciele, którzy zgłosili swą wierzytelność przemawia wreszcie także stylizacja § 40 ust. 3. ord. układ. Nie jest to przypadek, że w §-fie tym mowa o wierzycielu, który zgłosił, a nie „któremu przysługuje" kilka wierzytelności.

Takie stanowisko prawne, a mianowicie, że prawo głosu przysługuje tylko wierzycielom, którzy swe wierzytelności zgłosili, zajęły też sądy austrjackie, w których dotąd z nieznaczną zmianą (w każdym razie nie odnoszącą się do tego przedmiotu) ta sama ustawa obowiązuje. Sądy tamtejsze nie zezwalają na przyjęcie zgłoszeń do protokołu, stojąc ściśle na gruncie przepisu § 10 . . 4. ord. konk. i wychodząc z założenia, że zgłoszenie powinno odpowiadać wymogom tego §-fu. W każdym razie zgłoszenie winno nastąpić przed głosowaniem.

*) Opuszczono w motywach tego orzeczenia § 39 ust. 2.

Skoro zatem większość rzeczowa oblicza się wedle wierzytelności, uprawniających do głosowania, przeto przy obliczeniu tej większości wierzytelności niezgłoszone nie mogą wchodzić w rachubę.

Natomiast zupełnie obojętne jest, czy wierzyciel, który swą wierzytelność zgłosił jest na audjencji obecny lub nie, albowiem tego warunku ustawa nie wymaga.

O ile chodzi o względy słuszności, logiki i intencję ustawy, o których Sz. Autor mówi w omawianym artykule, to powyższe stanowisko nie jest sprzeczne z temi względami.

Przedewszystkiem zauważyć należy, że aczkolwiek ordyn. konk. i układ. zawierają przepisy natury publicznej, to niemniej wierzytelności poszczególnych wierzycieli są prywatno-prawne. Charakter publiczny ujawnia się tylko, o ile chodzi o ogół wierzycieli. Prywatnoprawnemi sprawami zajmują się sądy tylko na podstawie inicjatywy uprawnionego. Taką inicjatywą w postępowaniu procesowem jest skarga, w postępowaniu niespornem wniosek, a w postępowaniu konkursowem i układowem zgłoszenie wierzytelności. Prawdą jest, że wierzyciele ze względu na koszta niechętnie biorą udział w głosowaniu i dlatego też obecność ich nie jest wymagana. Wierzyciele potrafią obliczyć, czy dłużnik osiągnie rzeczową większość, jeżeli niektórzy wierzyciele się nie jawią i nie ustanowią pełnomocnika do głosowania za ugodą. Praktycznie rzecz biorąc należy takich wierzycieli uważać za głosujących przeciwko ugodzie, albowiem ugoda może przyjść do skutku tylko przy ich czynnym współudziale. Z tego jednak nie wynika, że mają się zachować zupełnie biernie i bezczynnie. Przeciwnie jeżeli chcą, by ich wierzytelnościami zajął się Sąd, to powinni swe roszczenia zgłosić.

Wreszcie jeszcze jeden moment, przemawiający za słusznością, logiką i intencją ustawy. Nie ulega wątpliwości, że przedmiotem postępowania ugodowgo mogą być tylko wierzytelności zaskarżalne. Do takich nie należą wierzytelności, pochodzące ze zakładu, z gry lub wierzytelności przedawnione. Ta azskarżalność musi istnieć także w chwili glosowania. Otóż może zajść wypadek, że jeden lub więcej wierzytelności, umieszczone w spisie majątku dłużnika przedawniają się w czasie między zgłoszeniem postępowania ugodowego a audjencją ugodową. Samo zgłoszenie postępowania nie przerywa przedawnienia; skutek taki ma dopiero zgłoszenie wierzytelności (§ 9 ust. układ. i ord. konk.). Gdyby więc przy obliczeniu rzeczowej większości uwzględniono wszystkie wierzytelności w spisie dłużnika bez względu na to, czy zostały zgłoszone przez wierzycieli, to wierzytelności przedawnione miałyby również wpływ na wynik glosowania. To samo dotyczy wierzytelności, której wierzyciel się zrzekł.

Z powyższych rozważań wynika, że uwzględnione mogą być tylko takie wierzytelności, których odnośny wierzyciel dochodzi, a to przez głosowanie.

P. Dr. Józef Seher zaś pisze:

Zaznaczam, że nie zamierzam opowiedzieć się po stronie interpretacji wyrażonej w orz. Najw. Sądu z 11 XI. 1929. a tylko wysunąć argumenty któreby przemawiały przeciw wykładni Szan. Autora artykułu umieszczonego w „Głosie Prawa" Nr. 3—4 ex 1930.

Kwestję, czy większość rzeczową oblicza się od ogółu wierzytelności wykazanych przez dłużnika w stanie biernym spisu majątku, czy też uwzględnia się tylko wierzycieli, którzy sami swe pretensje zgłosili, rozstrzyga mojem zdaniem na rzecz poglądu pierwszego § 41 ord. ukł. — Stanowi on, że wierzyciel uprawniony do głosowania, który ponadto, zgłosił swą pretensję w terminie zgłoszeń, może wyłączyć od głosowania wierzyciela pochodnego, który nabył pretensję po niewypłacalności dłużnika. Wynika stąd, że wśród ogółu wierzycieli do głosowania uprawnionych, istnieje grupa wierzycieli uprzywilejowanych, odcinająca się wyraźnie od reszty wierzycieli również do głosowania powołanych. Gdyby własne zgłoszenie wierzyciela było nieodzownym warunkiem prawa głosowania, natenczas wyraźne zróż-

niczkowanie tych dwu grup przez ustawę byłoby pleonazmem, a zarazem pogwałceniem techniki ustawodawczej.

Wynik ten atoli wcale kwestji nie wyczerpuje. Obok trzech możności w artykule p. sędziego Korzonka przytoczonych, istnieje jeszcze czwarta, streszczająca się w tem, że wprawdzie obojętne jest dla poczytania wierzytelności za uprawniającą do głosowania, czy ją zgłosił dłużnik czy wierzyciel, że jednak w obrębie ogólnej sumy wierzytelności wynikającej z tych dwu uzupełniających się form zgłoszeń tak sumę ogółu wierzytelności uprawniających do głosowania jakoteż większość 75%-wą oblicza się tylko od wierzycieli, którzy na zebraniu stanęli.

Na poparcie tej ostatniej tezy możnaby powołać § 45 ord. ukł. Dla ilustracji przytaczam następujący przykład:

Stan bierny wynosi zł. 20.000.— Wierzyciel A. ma zł. 3.000.— Obok niego jest 68 wierzycieli, z których każdy przedstawia po zł. 250 razem zł. 17.000.—. Wierzyciel A. nie staje na zebraniu, wszyscy inni stają. Wierzyciele w liczbie 51 przedstawiający zł. 12.750 głosują za, zaś siedemnastu przedstawiających zł. 4.250 głosują przeciw ugodzie.

a) Wyobraźmy sobie, że niestawiający A. nie jest bliskim krewnym dłużnika. Ogół uprawnionych do głosowania wedle tezy p. sędziego Korzonka przedstawia zł. 20.000.—. Wymagana większość rzeczowa wynosiłaby zł. 15.000.— Skoro tylko większość zł. 12.750 opowiedziała się za ugodą, ugoda upadła.

b) Wyobraźmy sobie w świetle tejsamej tezy odwrotnie, że niestawający A. jest bliskim krewnym dłużnika. Ponieważ absentował się i przeciw ugodzie nie głosował, jego zł. 3.000 nie wlicza się do „Gesamtsumme der Forderungen" (§ 45). Ogół uprawnionych do głosowania wyraża się tylko sumą zł. 17.000.—. Trzy czwarte wystarczające do przyjęcia ugody wynoszą tylko zł. 12.750. Ponieważ za ugodą opowiedziało się wierzycieli przedstawiających zł. 12.750, przeciw ugodzie tylko zł. 4.250 ugoda jest przyjęta (§ 45).

Ustawa odnosi się do wierzyciela—krewnego z niedwuznaczną nieufnością a zarazem niedwuznaczną jest jej intencja, aby wykluczyć jego wpływ, gdyby głos jego sprzyjał ugodzie. — Tymczasem widzimy na powyższym przykładzie, że absentujący się wierzyciel A. udaremnia ugodę, **o ile nie jest krewnym,** a przypieczętowuje ugodą o ile jest krewnym. Absentowanie się obcego wierzyciela szkodzi **ugodzie, zaś wierzyciela—krewnego wspiera ugodę.** Intencja jasna ustawy skierowana na wykluczenie wierzyciela—krewnego od rzucenia swego wpływu na szalę ugody na korzyść dłużnika została obróconą w niwecz przez absentowanie się wierzyciela—krewnego, którego wierzytelność **uważa się za wogóle nieistniejącą,** wyjąwszy, że wyraźnie **przeciw** ugodzie głosował. Jego wpływ pokrzyżował więc wolę ustawy przez to, że się absentował, jego absentowanie się było prezentem (przyjąwszy, że ugoda opiewa na łącznie 30% sum dłużnych) w kwocie zł. 14000.— kosztem **ogółu** wierzycieli. — Do takiego wniosku dochodzi się przyswajając sobie tezę, że do ogółu wierzytelności dających prawo głosu należą **wszyscy** wierzyciele wykazani przez dłużnika, **choćby się absentowali** i że z wykazanej przez dłużnika sumy długów, nie podlegającej korekturze przez wyeliminowanie nie stawających, wypośrodkowuje się większość 75%-owa.

Nie jest samo w sobie sprzeczne z tezą orz. Najw. Sądu z 11 grudnia 1929, że wierzyciele, **którzy** możliwie byliby głosowali przeciw ugodzie, przez absentowanie **się** podpadli pod ugodę. Vigilantibus jura scripta zaś wierzyciela, który **z** winy dłużnika przy głosowaniu pominięty został, ugoda wogóle **nie dotyczy** (§ 53 ustęp 4). Także przepis §-fu 52 nie kłóci się z tą tezą bo korzystny dla dłużnika wynik głosowania jest tylko **jednym** z elementów składających się na dojście do skutku ugody, a **obok** wyniku głosowania istnieje jeszcze cały szereg innych wymogów wyrażonych negatywnie w §§ 50 i 51, o których zebranie wierzycieli głosowaniem **nie** rozstrzyga.

Rintelen, Handbuch (1915 na str. 464) tłumaczy ustawę w ten sposób,

że także kwoty nieobecnych a mających prawo głosowania wierzycieli wlicza się do ogólnej sumy wierzytelności. Z kwestją bliskich krewnych rozprawia się ten autor słowami „Diese Glaubiger werden weder bei der Berechnung der Kopfmajorität noch ihre Forderung bei Berechnung der **Summenmajorität berücksichtigt**". To ostatnie jest atoli błędną wykładnią, gdyż § 43 nie traktuje wcale o **większości** rzeczowej, lecz stanowi że tych wierzytelności nie wlicza się w **ogólną** sumę wierzytelności.

*

Odpowiedź p. Dra Jana Korzonka:

Argumenty na poparcie stanowiska, zajętego przeze mnie w artykule „O t. zw. większości rzeczowej w postępowaniu układowem", ogłoszonym w numerze 3—4 Głosu Prawa z 1930 r., wedle którego przy obliczaniu większości kwot, wymaganej do przyjęcia układu, uwzględniać się powinno także wierzytelności wykazane przez dłużnika pomimo niezgłoszenia ich przez wierzycieli i niestawienia się odnośnych wierzycieli na audjencji, wyłuszczyłem w tymże artykule. Nie mam też zamiaru staczać w ich obronie polemiki, a pragnę tylko w krótkości odpowiedzieć na argumenty wysunięte przez pp. Dra Kurzera i Dra Sehera, z których pierwszy jest zdania, że większość rzeczową obliczać się winno tylko od wierzytelności zgłoszonych przez wierzycieli, drugi zaś stara się uzasadnić pogląd, wedle którego przy obliczaniu tej większości uwzględniać należy tylko wierzytelności wierzycieli jawiących się na audjencji układowej.

Słusznie twierdzi p. Dr. Kurzer, że w postępowaniu układowem mają analogiczne zastosowanie przepisy ordynacji konkursowej, choć myli się twierdząc, iż postępowanie układowe nie jest samodzielnem postępowaniem, ale także jednym ze sposobów zakończenia konkursu, bo postępowanie unormowane w ordynacji układowej jest całkiem odrębnem postępowaniem i nigdy konkursu nie kończy, natomiast często, choć nie zawsze, wyprzedza ono otwarcie konkursu i dlatego zastanawiano się nawet, czy nie nazwać je „Vorkonkurs", choć nazwę tę odrzucono ostatecznie właśnie dla zaznaczenia zupełnej samodzielności postępowania układowego (Denkschrift str. 150 i n.). Uważam jednak, że nie można stosować analogji tam, gdzie przez to popada się w sprzeczność z przepisami samej ordynacji układowej, a w taką sprzeczność popadlibyśmy idąc za rozumowaniem p. Dra Kurzera. Rozumuje mianowicie p. Dr. Kurzer, że przepis § 93, ust. 1 ord. konk., wedle którego do uczestniczenia w głosowaniach uprawniają tylko ustalone wierzytelności konkursowe t. j. wierzytelności, które były przedmiotem postępowania unormowanego w §§ 102 — 109 ord. konk., odnosi się do wszelkich zgromadzeń przewidzianych ordynacją konkursową, a więc także do głosowania nad ugodą przymusową, a w drodze analogji do głosowania nad układem w postępowaniu układowem. Otóż idąc za tem rozumowaniem nie możnaby w postępowaniu układowem przyznać uprawnienia do głosowania nikomu, bo niema w tem postępowaniu ustalania wierzytelności, jak w konkursie, w szczególności niema ani audjencji likwidacyjnej ani oświadczenia się zarządcy co do każdej ze zgłoszonych wierzytelności. Nikomu też dotąd na myśl nie wpadło stosować w postępowaniu układowem przepisów §§ 102 — 109 ord. konk. Odosobnione zdanie p. Dra Kurzera w tym względzie zbijają zresztą wyraźnie motywa do ordynacji układowej, wedle których w postępowaniu układowem niema badania wierzytelności i nie można w tem postępowaniu prawa głosowania ograniczać do wierzytelności ustalonych, jak to ma miejsce w konkursie wedle § 93, ust. 1 ord. konk. (Denkschrift str. 165, 166). Pytanie zresztą, jaki cel miałby przepis § 44 ord. ukł. o rozstrzyganiu przez komisarza układowego co do policzalności głosu wierzyciela, którego prawo głosowania zaprzeczono, gdyby stać na stanowisku, że tylko wierzytelność ustalona daje prawo głosowania. Brak podobnego przepisu w ordynacji konkursowej wskazuje dobitnie na różnicę, co do uprawnienia do głosowania między konkursem, a postępowaniem układowem

Zdaje się, że i p. Dr. Kurzer różnicę tę dostrzega. bo w dalszym ciągu przyznaje prawo głosu wierzytelnościom już tylko zgłoszonym, przez co jednak sam z sobą popada w sprzeczność, bo raz utrzymuje, że prawo głosu dają tylko wierzytelności ustalone w drodze postępowania z § 102 — 109 ord. konk., drugi raz. że tylko zgłoszone.

Zgoła niezrozumiałe jest powoływanie się p. Dra Kurzera na przepis § 92, ust. 3 ord. konk., wedle którego na zgromadzeniu wierzycieli mają głos tylko wierzyciele obecni, skoro w dalszym ciągu sam (zapominając o analogji) uznaje, że obojętne jest, czy wierzyciel, który wierzytelność zgłosił, jest na audjencji obecny lub nie. Na argument p. Dra Kurzera z § 40. ust. 3 ord. ukł. można odpowiedzieć argumentem z przepisu § 40. ust. 1 i innych, które mówią o wierzycielach, „którym przysługują", a nie „którzy zgłosili" wierzytelności. Powoływanie się na praktykę sądów austrjackich uważam za chybione. bo z faktu wymagania przez te sądy, by zgłoszenie odpowiadało wymogom z § 104 ord. konk., nie wynika wcale, by ono miało być koniecznym warunkiem uprawnienia do głosowania. Jeśli zaś już mowa o sądach austrjackich, to wspomnę, że sędzia austrjacki i wybitny komentator nowej ordynacji konkursowej i układowej, Lehmann w komentarzu swym (wyd. z 1916 r. tom. I. str. 750, tom II, str. 135, 141) wyraża niedwuznacznie zapatrywanie, iż obojętnem jest dla uprawnienia do głosowania, czy wierzyciel zgłosił wierzytelność i czy się stawił na audjencji.

Na argument p. Dra Kurzera, że z prywatno-prawnego charakteru wierzytelności wierzycieli układowych wynika. iż muszą je zgłosić, jeśli chcą, by się sąd niemi zajął, odpowiadam. że wierzyciele ci wcale nie chcą i nie leży w ich interesie, by sąd „zajął się" ich wierzytelnościami w sposób przewidziany ordynacją układową. Leży to wyłącznie w interesie dłużnika i dlatego też tylko jemu służy prawo stawiania wniosku o otwarcie postępowania układowego. Zresztą sąd zajmuje się wierzytelnościami i takich wierzycieli. którzy ich nie zgłosili. bo przecież zawarty przy jego udziale układ obowiązuje w myśl § 53 ord. ukł. także wierzycieli. którzy w postępowaniu wcale udziału nie brali. Płonną wreszcie jest obawa p. Dra Kurzera, że dłużnik wykaże w spisie majątku wierzytelności niezaskarżalne, które przy stanowisku przeze mnie zajętem mogą być niesłusznie policzone przy obliczaniu większości rzeczowej, bo uważam. że raczej wierzyciel będzie skłonny do zgłoszenia takiej wierzytelności, a wtedy uwzględnieniu jej nie przeszkodzi także interpretacja p. Dra Kurzera. Prawda, że dłużnik może w takim wypadku zaprzeczyć odnośną wierzytelność, ale tembardziej może on jej przecież nie wykazać w spisie majątku, a jeśli dana wierzytelność stała się dopiero w toku postępowania niezaskarżalną, to nic nie przeszkadza dłużnikowi sprostować co do niej spis majątku jeszcze na audjencji układowej.

Przechodząc do artykułu p. Dra Sehera, stwierdzić muszę, że owa czwarta możliwość obliczania większości rzeczowej. o której on mówi, a która polega na uwzględnianiu tylko tych wierzytelności, których posiadacze stawili się na audjencji. jest właśnie jedną z tych trzech, o których była mowa w moim artykule. Wprawdzie bowiem łączyłem tam stawienie się wierzyciela ze zgłoszeniem przezeń wierzytelności, ale chodziło mi wyłącznie o wykazanie bezzasadności poglądu, przyznającego uprawnienie do głosowania tylko wierzycielom stawającym. abstrahując od tego, kto ich wierzytelności zgłosił — oni sami, czy dłużnik. czy wreszcie obie strony. Uważam zresztą, że wierzyciel, który staje na audjencji, aby glosować w sprawie układu, zgłasza temsamem swą wierzytelność i dlatego łączyłem stawiennictwo ze zgłoszeniem. Otóż wracając do rzeczy, p. Dr. Seher stara się wykazać na konkretnym przykładzie, że przy sposobie obliczania większości rzeczowej, za którym ja się opowiedziałem, absentowanie się wierzyciela krewnego jest dla dłużnika korzystniejsze. niż nieobecność na audjencji wierzyciela obcego. Przyznaję, że tak jest, ale świadczy to jedynie o tem, że wierzyciel krewny, który nie może układowi pomóc, glosując za nim. nie musi mu też szkodzić, jeśli tego

nie chce, bo może wraz ze swą wierzytelnością pozostać dla układu zupełnie obojętnym, natomiast dla wierzyciela obcego istnieją tylko te możliwości, że albo pomaga dojściu układu do skutku, głosując za nim, albo mu szkodzi, głosując przeciw lub wstrzymując się od głosowania. Takie rozwiązanie kwestji przez ustawę uważam za zupełnie słuszne, bo z jednej strony nie pozbawia ono wierzyciela obcego możności wywarcia tak korzystnego, jak i niekorzystnego wpływu na wynik postępowania, z drugiej zaś strony neutralizując zupełnie korzystny wpływ wierzycieli krewnych, nie zmusza ich przez to do szkodzenia dłużnikowi wbrew ich woli i wbrew płynącemu ze stosunku pokrewieństwa poczuciu solidarności. Że w tym warunkach nieobecność wierzyciela krewnego na audjencji jest dla dłużnika korzystniejszą niż jego głosowanie przeciw układowi, to prawda, lecz czyż wynika stąd, aby i nieobecność wierzycieli obcych musiała wychodzić dłużnikowi na korzyść? A wykazałem w moim artykule, że im mniej wierzycieli stawiłoby się na audjencji, tem łatwiej i mniejszemi ofiarami byłoby uzyskać dłużnikowi układ, gdyby stać na stanowisku, za którem rzekomo przemawiają argumenty p. Dra Sehera.

Dlatego podtrzymuję w zupełności swoje zaaptrywanie, że jedynie trafny i słuszny jest ten sposób obliczania większości rzeczowej, przy którym w ogólną sumę wierzytelności uprawniających do głosowania wlicza się także wierzytelności wykazane przez dłużnika w spisie majątku, choćby ich wierzyciele nie zgłosili i choćby się na audjencji układowej nie jawili.

Dr. HENRYK LANDESBERG.

Chroniczna sprawiedliwość podatkowa*)

Panu Ministrowi skarbu do wiadomości.

Pod brzemieniem katastrofy gospodarczej wszyscy się uginają. Pisze i mówi się wiele o środkach zaradczych i o ciężkiej trosce sfer rządowych nad poprawieniem krytycznej sytuacji gospodarczej. W takich czasach **sprawne funkcjonowanie aparatu skarbowego** może się znacznie przyczynić do poprawy stosunków.

W licznych wypadkach obywatele muszą się zwracać do władz skarbowych II. Instancyj o uchylenie decyzji i zarządzeń niższych Instancji skarbowych, które stanowią jaskrawą krzywdę i naruszają ich materjalne interesy.

Gdyby władza skarbowa II. Instancji i jej wykonawcy mieli tę świadomość i stale o tem pamiętali, że ani materjalnej ani tem mniej moralnej korzyści nie przysparzają Państwu przez długoletnie przewlekanie załatwienia odwołań od krzywdzących decyzyj, gdyby w interesie powagi władzy z uprzejmością odnosili się do stron — często się upokarzających w prośbie o załatwienie spraw, które **la-**

---

*) O to znów znamienny przyczynek z dziedziny skarbowej do naszej rubryki „Chroniczna sprawiedliwość". Zob Nr. 10—11 „Głosu Prawa" z r. 1929.

tami na swe załatwienie czekają, wówczas niejedna niesłuszność i poczucie krzywdy zostałyby usunięte i wzrosłaby wiara w praworządność i wiara w to, iż Władza skarbowa nie jest synonimem władzy stworzonej przeciw interesom obywateli, lecz władzy sprawiedliwej godzącej interes Państwa z interesem obywateli.

Do tego prawidłowego stanu rzeczy niestety jeszcze daleko. Ciągle jeszcze daje się obywatelom powód do narzekań wskutek przewlekania spraw dojrzałych do rozstrzygnienia, z uszczerbkiem dla powagi samej władzy. Dlaczegóżby II. Instancja skarbowa nie mogła tak sprawnie działać, jak działają sądy, których agendy są bardzo liczne lub nawet władze administracyjne, gdzie od czasu zarządzeń p. Ministra Składkowskiego sprawność urzędowania jest już przeważnie wzorowa i pochwały godna?

Przytaczam poniżej dwa wypadki z praktyki dla ilustracji, jaką szkodę materjalną wywołuje nieuzasadnione przewlekanie przez Władzę Skarbową załatwienie spraw i jak prestiż Władzy na tem cierpi:

I. D. P. był udziałowcem pewnej spółki akcyjnej drzewnej. Na poczet swych udziałów pobierał znaczniejsze kwoty w różnych odstępach czasu. Władza podatkowa wymierzyła spółce podatek od uposażeń p. D. P., jakkolwiek tenże nie był urzędnikiem o stałych lub niestałych poborach, a miał jedynie udział w zysku. Spółka z tego tytułu zmuszona do uiszczenia podatku w sumie **około 30.000 zł.** zatrzymała taką kwotę swemu spólnikowi aż do załatwienia odwołania od nieuzasadnionego wymiaru. **Rekurs wniesiony** do Izby Skarbowej we Lwowie **przed dwoma laty dotychczas pomimo niezliczonych interwencyj strony i adwokata** i pomimo wielu przyrzeczeń naczelnika Wydziału **nie załątwiony!**

Skutek tego przeciągania załatwienia rekursu jest taki, że w obecnych krytycznych czasach D. P. nie może dysponować tak znaczną kwotą, a przy dzisiejszej sytuacji gospodarczej niewiadomo, czy firma, która pieniądze zatrzymała, jutro nie będzie zmuszona zlikwidować swe przedsiębiorstwo. Do kogóż p. P. będzie się wówczas regresował o zwrot tak poważnej sumy, jeśli z powodu zwłoki władzy skarbowej traci tę kwotę, gdy firma stała się niewypłacalną lub zwinęła swe przedsiębiorstwo.

Czyż nie możnaby w tych warunkach po 2 latach wreszcie wydać decyzję, by u rekurenta nie wzbudzać poczucia najdotkliwszej krzywdy i wrażenia, że stratę poniósł wskutek powolności władzy i jej wykonawców?

Gdyby istniała podobna do skargi syndykackiej odpowiedzialność urzędników administracyjnych, regres do Skarbu Państwa w wypadku opisanej szkody, byłby niewątpliwie prawnie uzasadniony.

Powaga władzy nie powinna tolerować faktu, iż środek

prawny przeciw decyzji skarbowej — choćby tylko subjektywnie za krzywdzącą uznanej — czekać musi latami całemi na swe rozstrzygnięcie!

II. Drugi oto wypadek jaskrawszy jeszcze:

Istniała w r. 1925 Spółka z ogr. odpow., która pozostała dłużną Skarbowi Państwa znaczniejszą kwotę tytułem podatku od win. Udziałowcami tej Ski z o. o. byli dwaj obywatele zagraniczni z 75% udziałem za swoją pracę — bez wkładu. Spółka zlikwidowała się wskutek strat; podatku od win tedy nie można było ściągnąć. — Na jakiż pomysł wpada władza skarbowa: oto podaje do sądu „wykaz zaległości", wedle którego N. N. (ów obywatel polski, udziałowiec Ski z 25%) „jest **właścicielem** Ski" (!) i na tej podstawie uzyskuje prenotację prawa zastawu na realnościach owego N. N. dla zaległości podatkowych.

Trzy lata minęły od czasu, gdy ów N. N. wniósł rekurs z przedstawieniem oryginalnych dokumentów, jak wyciągu z rejestru handlowego, iż był tylko udziałowcem z 25% i że Ska była wszak spółką z ograniczoną odpowiedzialnością. — że spólnik za zobowiązania takiej spółki nie odpowiada majątkiem osobistym, — że wykaz zaległości został fałszywie sporządzony, gdyż w księgach władzy skarbowej figuruje jako dłużnik owa Spółka z ogr. odpow. nie zaś N. N.

Trzy lata pełne minęły, a Władza Skarbowa **nie przedkłada** aktu załatwienia II. Instancji! Interwencje bezskuteczne!!...

Cóż począć ma pokrzywdzony przeciw takiemu stanowi rzeczy? — Realności, obciążone tak poważną sumą na rzecz Skarbu Państwa, uniemożliwiają mu kredyt i prowadzenie handlu — upada tedy materjalnie i przepojony jest goryczą krzywdy i niesprawiedliwości wyrządzanej mu trwale przez władzę państwową...

Panie Ministrze Skarbu! Głoszą, że Pan Minister ma zapatrywania nader nowoczesne i postępowe na sposób traktowania spraw skarbowych.

Proszę zbadać powyższe sprawy, które przedstawiłem krótko, ale na podstawie swych aktów. A dojdzie Pan Minister do przekonania, że żal jest uzasadniony.

Z orzecznictwa cywilnego.*)

Alimenty tymczasowe, przyznane żonie w toku sporu separacyjnego na zasadzie §§ 107 i 117 u. c., mogą być przerachowane wedle wysokości ustalonych następnie wyrokiem rat alimentacyjnych, chociażby żona tymczasowe raty alimentacyjne przyjmowała bez zastrzeżeń. Mąż obowiązany jest na żądanie żony uiścić różnicę, wynikłą z przerachowania.

Orzeczenie Izby III S. N. z 10 grudnia 1929, III Rw. 1693/29.

Sąd okręgowy w Rzeszowie — (s. s. o. Robaczewski) — wyrokiem z 30/VIII 1928 Cg I a 948/27/15 uznał za zgasłą moc egzekucyjną wyroku z 1/5 1923 Cg XV 96/20, co do rat alimentacyjnych za czas od 1 września 1923 do kwietnia 1925 i co do raty alimentacyjnej za listopad 1925, oddalając powoda z temże żądaniem skargi co do rat od miesiąca maja do października 1925.

Z uzasadnienia: Żądanie powoda o uznanie tytułu egzekucyjnego za zgasły co do rat alimentacyjnych od 1/9 1923 do 1/4 1925 jest słuszne z powodu zapłacenia tych rat. W toku sporu wykazano, że przyznane w toku sporu separacyjnego tymczasowe raty alimentacyjne, powód uiszczał w markach polskich wedle każdorazowej ich wysokości stopniowo podwyższanej do miesiąca maja 1924, w którym to czasie wartość rat alimentacyjnych wzrosła do 15,000.000 Mk. i, że od czerwca 1924 raty te były uiszczane nadal po przerachowaniu ich na złote według stawki: 1,800.000 Mk. = 1 Zł.. do miesiąca kwietnia 1925 i za miesiąc listopad 1925. w wysokości po 8 zł. 34 gr. Pozwana we wniosku egzekucyjnym z dnia 10/11 1925 obliczyła wysokość rat alimentacyjnych za powyższy czas, wedle wartości ustalonej uchwałą z 17 września 1925. wydaną po prawomocności wyroku w sporze separacyjnym, podając wartość tę na 79 zł. 80 gr. miesięcznie. Po potrąceniu pobranych kwot, które pozwana obliczyła po 30 zł. miesięcznie, żądała pozwana wdrożenia egzekucji celem ściągnięcia obliczonej w powyższy sposób łącznej sumy 1495 zł. z pn. Pozwana

*) W rubryce tej dajemy orzeczenia dobrane pod względem doniosłości i aktualności lub też zasadniczo wątpliwe, wymagające analizy krytycznej. Pomijamy temsamem orzeczenia bądź mniej ważne, bądź też wyrażające zasady prawne już ustalone i powszechnie znane. Przywiązujemy bowiem większą wagę do jakości, niźli do ilości orzeczeń, a zarazem ogłaszamy **przeważnie** motywację **wszystkich** trzech instancyj. Nie poprzestajemy zatem — w przeciwieństwie do niektórych innych czasopism — na ogłaszaniu bądź samych tez, bądź też na skrótach motywów tylko Sądu Najwyższego. W orzeczeniach bowiem tak fragmentarycznie ogłaszanych, czytelnik częstokroć nie może odnaleźć związku myślowego między tezą a okruchowo przedstawionym stanem faktycznym, ani też wskutek tego ująć należycie zastosowalność danej tezy w praktyce. **Redakcja.**

nie ma atoli podstawy do dochodzenia nadwyżki rat alimentacyjnych z powodu dewaluacji, skoro poszczególne raty przyjmowała bez zastrzeżeń dochodzenia nadwyżki. Żądanie powoda o uznanie tytułu egzekucyjnego za zgasły co do rat za miesiące od maja do października 1925 okazało się natomiast bezzasadne, bo powód nie wykazał, by za powyższy czas raty uiścił.

Sąd Apelacyjny w Krakowie — (s. s. a. Pierzchalski, Baczyński i Feil) — na apelację pozwanej, oddalił powoda w zupełności z żądaniem skargi (wyrok z 18/1 1929 Bc IV 402/29).

Z uzasadnienia: Ponieważ ustalenie ostateczne rat alimentacyjnych nastąpiło wyrokiem Sądu Najwyższego z dn. 31 marca 1925, doręczonego stronom 16 maja 1925, w kwocie 1,000.000 Mk. miesięcznie, wedle wartości marki polskiej w dniu 1 maja 1923 (data wyroku I instancji w sporze separacyjnym) roszczenie pozwanej do żądania alimentacji (§ 1264 u. c.) powstało dopiero z chwilą prawomocności wyroku i dlatego też przyjmowanie przez pozwaną kwot płaconych w toku sporu separacyjnego z innego tytułu, bo wskutek tymczasowego zarządzenia opartego na przepisach §§ 107 i 117 u. c., choćby następowało bez zastrzeżeń, nie może być uważane jako przyjmowanie rat alimentacyjnych ,dopiero wyrokiem ustalić się mających. Dochodzenie nadwyżki wedle przeliczenia tych rat dokonanego uchwałą z 17/9 1925 jest tedy dopuszczalne.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Stefko. Dr. Bresiewicz i Hroboni, — prok. Staszewski) — **nie uwzględnił rewizji powoda.**

Z uzasadnienia: Wyrok zaskarżony jest prawnie trafny. Wierzytelność tymczasowego utrzymania z § 117 uc. jest co do prawnego tytułu powstania, jej warunków, jak i co do czasu trwania różną od stałego utrzymania w myśl §§ 1264 i 91 uc.

Pierwszą przyznaje sędzia ze względu na sam fakt zaistnienia stosunku między małżonkami, nadającego się do zwykłego sporu, przyczem nie bada winy żony, a przyznaje tylko na czas sporu między małżonkami. Natomiast stałe utrzymanie zawisło od braku winy żony, a przyznaje się je na czas życia małżonków. Wprawdzie przeznaczenie obu tych wierzytelności jest po części jednakie, mianowicie danie żonie środków do życia, i sumy, płacone na poczet tymczasowego utrzymania policza się w utrzymaniu stałem, jednak szczegół ten nie wykazuje tożsamości obu roszczeń, choćby raty ich były nawet równe, a to ze względu na istotne dla wierzytelności różnice w tytule prawnym i warunkach ich powstania, oraz w czasie trwania odbiera, w myśl § 40 rozp. o przerach., pozwanej prawo zaczepiania zapłaty z przyczyny spadku wartości pienią-

dza. lecz jedynie, **jako rat tymczasowego utrzymania.** Zapłaty te są natomiast bez wpływu na roszczenia z wyroku Cg XV 96/20. gdyż nie dawano ich na poczet tego ostatniego roszczenia.

---

32) Skarga o nieślubne ojcostwo z § 163 u. c. jest przedwczesna, jak długo nie został ukończony spór o nieprawość rodu, wytoczony przez małżonka matki nieślubnego dziecka w myśl § 156 u. c.

Orzeczenie Izby III S. N. z 10 grudnia 1929 III Rw. 2609/29.*)

Sąd grodzki w Muszynie — (N. s. g. Dr. Tokarz) — wyrokiem z d. 14/4 1929 C II 146/29 **uznał pozwanego ojcem** nieletniego powoda i nałożył nań obowiązek alimentacji tudzież zwrotu kosztów połogu nieślubnej matki.

Z uzasadnienia: Stwierdzono. że matka nieletniego powoda. która w dniu 13/11 1928 wyszła zamąż za Antoniego Z.. urodziła powoda w dniu 30/12 1928 i że ojcem powoda jest pozwany oraz że ślubne pochodzenie powoda zaprzeczył sądownie Antoni Z. jako małżonek matki powoda. Pozwany jest wobec tego obowiązany do alimentacji powoda i do zwrotu kosztów powoda.

Sad Okręgowy w Nowym Sączu — (s. s. o. Bojdecki, Dr. Ehrenpreis i Dr. Miklaszewski) — jako odwoławczy, wyrokiem z 23/9 1929 Bc 268/29 **oddalił powoda** z żądaniem skargi.

Z uzasadnienia: Podniesiony sprzeciw małżonka uzasadnić może domniemanie nieprawości rodu **dopiero wtedy,** kiedy jego przesłanki w drodze sporu zostaną ustawowo udowodnione. Jak długo zaś w drodze sporu nieślubne pochodzenie małoletniego powoda nie zostało ustalone. nie można skutecznie dochodzić przeciw pozwanemu, że on jest nieślubnym ojcem powoda.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Stefko. Dr. Bresiewicz, Hroboni. — prok. Dr. Łopuszański) — **nie uwzględnił rewizji powoda.**

Z uzasadnienia: Zgodnie z przepisami ustawy uznał Sąd II wytoczenie skargi o nieślubne ojcostwo (§ 163 k. c.) jako przedwczesne. skoro nie jest jeszcze wcale ustalone, czy małoletni powód nie jest dzieckiem ślubnem. Wniesienie sprzeciwu przez męża powódki w myśl § 156 k. c. mogłoby uczynić ślubność dziecka sporną, jeżeli będzie ustalone. że mąż powódki przy zawarciu małżeństwa nie wiedział o ciąży; w każdym razie z § 157 k. c. wynika, że ostateczne ustalenie ślubności lub nieślubności. należy w da-

---

*) Zob. do tego orzeczenia artykuł Lex'a w „Głosie Prawa" Nr. 11—12 z r. 1924 p. t. Ojcostwo księgowe i pozaksięgowe" (Rubryka: Z manowców sprawiedliwości. — Exemplum Nr. 4) str. 34 i nn.

nym wypadku do sporu, w którym Antoni Izwolski i kurator małoletniego będą mieli udział. Oddalenie skargi „na razie“ nie jest przewidziane w ustawie procesowej.

GLOSSA.

Orzeczenie powyższe jest zupełnie mylne i w ustawie nieuzasadnione. Ponieważ mał. powód urodził się kilka tygodni po ślubie swej matki, a mąż jej zaprzeczył sądownie ślubne pochodzenie dziecka, przeto S. N. uznał skargę tego dziecka przeciw nieślubnemu ojcu o uznanie ojcowstwa i alimentację za przedwczesną, jak długo nie został przeprowadzony proces stwierdzający ślubność względnie nieślubność mał. powoda.

Ażeby módz rozważyć, czy zapatrywanie to jest słuszne, musimy rozpatrzyć, jaki jest proceder przepisany w §§ 156 i 157 u. c. w razie jeśli dziecko urodziło się przed 180-tym dniem licząc od dnia zawarcia małżeństwa. Wedle § 156 u. c. dziecko takie uważać należy za nieślubne, jeśli mąż, który przed ślubem nie wiedział o stanie brzemiennym swej żony w przeciągu 3 miesięcy po otrzymaniu wiadomości o narodzeniu się dziecka zaprzecza sądownie swe ojcostwo. Sprzeciw taki stwarza domniemanie prawne o nieślubności dziecka, może ono jednak być — jak każde inne domniemanie prawne — obalone zapomocą przeciwnego dowodu. Przeważna część uczonych (Stubenrauch, Krainz-Ehrenzweig i inni) jest tego zdania, że sprzeciw taki uskutecznia się **nie** zapomocą skargi, lecz przez wniesienie do sądu zwykłego podania zawierającego wspomniany protest.

Wskutek tego sprzeciwu sąd obowiązany będzie ustanowić dla tego dziecka kuratora i doręczyć mu ten sprzeciw. Rzeczą zaś kuratora będzie imieniem mał. dziecka wnieść skargę o ustalenie ślubnego pochodzenia dziecka, przyczem kurator będzie musiał udowodnić albo 1) że pozwany tj. mąż matki wiedział przed ślubem o stanie brzemiennym swej żony, albo 2) że obcował cieleśnie z matką powoda przed ślubem w czasie oznaczonym w § 163 u. c. wskutek czego miałby zastosowanie przepis § 161 u. c. o legitymacji per subsequens matrimonium albo też 3) że zachodzą takie wyjątkowe okoliczności przez znawców stwierdzić się mające a dotyczące ustroju fizycznego matki i dziecka, które usprawiedliwiają nadzwyczajny wypadek przedwczesnego narodzenia się (§ 157 u. c.). Ustawa nie ustanawia jednak nigdzie terminu, w przeciągu którego kurator dziecka miałby obowiązek wniesienia takiej skargi pod rygorem utraty prawa do skargi, wobec czego skarga ta może być wniesiona zawsze bez ograniczenia co do czasu, zwłaszcza, że ona nie ulega nawet 30-letniemu przedawnieniu (§ 1481 u. c.).

Jaki zatem skutek ma niewniesienie skargi przez kuratora po wniesieniu sprzeciwu sądowego przeciw ślub-

nemu pochodzeniu dziecka? Czy przez ten czas aż do załatwienia sporu przez kuratora wytoczyć się mającego mąż matki, który wniósł sprzeciw ma uchodzić za ślubnego ojca i jest obowiązany do alimentacji, czy też już w chwili wniesienia sądowego sprzeciwu powstaje domniemanie prawne co do nieślubności dziecka i z tą chwilą ustają jego obowiązki?

Nie ulega wątpliwości, że decyduje tu chwila wniesienia sprzeciwu i że dopiero zapomocą wyroku, obalającego to domniemanie stworzone sprzeciwem, cofnięte zostają skutki prawne połączone z domniemaniem w §§ 155 i 156 u. c. zawartem.

Gdybyśmy bowiem byli przeciwnego zdania, które podziela S. N. i Sąd odwoławczy, że dziecko ma uchodzić za ślubne i obowiązki ojca ślubnego pozostają w mocy aż do załatwienia ewentualnego procesu przez kuratora wytoczyć się mającego, to w takim razie kurator, który ma bronić ślubności pochodzenia, najlepiej uczyni, jeśli skargi takiej nigdy nie wytoczy, wskutek czego sprzeciw rzekomego ojca ślubnego stałby się bezprzedmiotowym, gdyż mimo tego sprzeciwu musiałby dalej uznawać dziecko jako swoje i łożyć na jego utrzymanie, zwłaszcza, że nie mógłby zmusić kuratora do wytoczenia skargi o uznanie ślubności dziecka.

Skoro zatem widocznem jest, że domniemanie prawne przemawia za nieślubnością dziecka już z chwilą wniesienia sądowego sprzeciwu ze strony męża matki, który od tej chwili przestaje być zobowiązanym do alimentacji, to z tego wynika, że od tego czasu począwszy może dziecko skarżyć ojca nieślubnego o uznanie ojcostwa i alimentację, zwłaszcza, jeśli kurator nie chce dochodzić ślubności pochodzenia, będąc przekonany o słuszności sprzeciwu i o pewnej przegranej ewentualnego procesu. Wskutek zapatrywania wyrażonego w motywach orzeczenia S. N. kurator byłby zmuszony najpierw wytoczyć przeciw mężowi matki powoda spór event. beznadziejny o uznanie ślubnego pochodzenia, a dopiero po przegraniu tego procesu mógłby wnieść skargę o uznanie ojcowstwa nieślubnego. Takie zmuszanie kuratora do prowadzenia niepotrzebnych, możliwie całkiem beznadziejnych i bardzo kosztownych procesów ze znawcami, nie ma w ustawie żadnego uzasadnienia, jeśli się zważy ponadto, że czasem spory takie nie leżą nawet w interesie dziecka, gdy np prawdziwy ojciec nieślubny jest miljonerem, arcyksięciem itp. a mąż matki jest biednym zarobnikiem, często nawet bezrobotnym. Takie i tym podobne rozważania mogą kuratora doprowadzić do tego przekonania, że lepiej będzie, nie zaczepiać sprzeciwu skargą, lecz skorzystać z domniemania tym sprzeciwem stworzonego i zwrócić się do ojca nieślubnego.

Już przez samo wytoczenie skargi o uznanie nieślubne-

go ojcowstwa kurator dziecka zrzeka się dochodzenia ślubności kuranda, gdyż dziecko nie może wedle ustawy mieć dwóch ojców.

Inna rzecz byłaby, gdyby taki spór o ślubne pochodzenie dziecka już był w toku. W takim razie należałoby drugi proces o nieślubne ojcowstwo przerwać (§ 190 u. c.) aż do ukończenia pierwszego. W przeciwnym razie należy spór o nieślubne ojcowstwo i alimentację merytorycznie załatwić. Że taki spór o ślubne pochodzenie w danym wypadku nie został jeszcze wdrożony w toku procesu przeciw ojcu nieślubnemu, to wynika ze stylizacji motywów orzeczenia, w których zaznaczono, że „z § 157 u. c. wynika, iż ostateczne ustalenie ślubności lub nieślubności należy w danym wypadku do drogi sporu, w którym Antoni Izwolski (mąż matki) i kurator małoletniego **będą mieli udział.** Jeśli więc spór widocznie dotąd nie został wytoczony i kurator nie ma ochoty do wszczęcia tego może beznadziejnego procesu o ślubność pochodzenia, a z drugiej strony proces o alimentację przeciw nieślubnemu ojcu byłby przedwczesny, to w takim razie status małoletniego dziecka może przez długie lata pozostawać w zawieszeniu, wskutek czego tenże ani od ślubnego ani od nieślubnego ojca nie mógłby się sądownie domagać alimentacji.

Te wszystkie ewentualności wskazują na to, że zapatrywanie prawne S. N. nie wytrzymuje krytyki.

Dr. S. Weinberg sen.

---

33) Pobyt ojca małoletnich dzieci w Ameryce powoduje utratę władzy ojcowskiej nad dziećmi, która to władza przechodzi w tym razie na matkę. Ojciec jest mimo to jednak obowiązany do łożenia na utrzymanie dzieci, chociażby dzieci przebywały z matką wbrew zarządzeniu ojca i ustanowieniu przez niego osobnej opieki.

Orzeczenie Izby III S. N. z 8 stycznia 1930 III R. 740/29.

Sąd grodzki w Kozowie uchwałą z d. 1/4 1929 Nc V 337/28 ustanowił Honoratę S. opiekunką jej małoletnich dzieci i nałożył na ich ojca Józefa S., przebywającego w Ameryce, obowiązek alimentacji.

Sąd Najwyższy nie uwzględnił zażalenia strony zobowiązanej od uchwały **Sądu okręgowego w Brzeżanach** z d. 13/5 1929 III R. 342/29, zatwierdzającej uchwałę Sądu pierwszego i podzielając pobudki obu niższosądowych orzeczeń przytoczył:

Z uzasadnienia: Zażaleniu brak przesłanek z § 16 pat. o post. niesp. Ustanowienie opieki dla nieletnich było uzasadnione w przepisie § 176 u. c. skoro ojciec nieletnich od dłuższego czasu (około półtora roku) przebywa w Ameryce i z natury rzeczy nie może w stosunku do dzieci swych wykonywać praw przysługujących mu jako głowie rodziny

(§ 147 u. c.). Przeszkoda ta spowodowała w myśl § 176 u. c. czasową utratę władzy ojcowskiej, którą ojciec odzyska z powrotem z chwilą ustania przeszkody, dla której opiekę ustanowiono. Z przepisów §§ 139 i 141 u. c. wynika, że oboje rodzice mają obowiązek wychowywania ślubnych dzieci oraz, że obowiązkiem ojca jest dbać o utrzymanie swych dzieci, dopóki same wyżywić się nie mogą. Dochodzenia przeprowadzone przez Sąd grodzki wykazały, że dzieci rekurenta posiadają wprawdzie własny majątek nieruchomy, lecz pobieranie dochodów z tego majątku, zastrzeżone jest rodzicom, tak, że dzieci własnych środków na wyżywienie nie posiadają. Słusznie zatem Sądy niższych instancyj zobowiązały rekurenta do dostarczenia utrzymania jego ślubnym dzieciom, do czego on przedewszystkiem po myśli § 141 u. c., bez względu na majątek posiadany przez matkę, jest obowiązany. Nie może uwolnić rekurenta od tego ustawowego obowiązku okoliczność, że wbrew jego zarządzeniom dzieci jego przebywają razem z matką, której rekurent zarzuca rozwiązłe życie, skoro małżonkowie nie są rozdzieleni (§ 142 u. c.), zatem dzieci nie mogą być pozbawione opieki matki co do ich ciała i zdrowia (§ 141 u. c.).

---

34) Przyjęte zobowiązanie wynagradzania pracowników wedle cennika ustalonego umową zbiorową, nie wyklucza odmiennych umów indywidualnych.

Orzeczenie Izby III S. N. z 19 lutego 1930 III 1 Rw. 1816/29.

Sąd pracy we Lwowie — (sso. Bogdanowicz) — wyrokiem z 25/3 1929 Cr. I 78/29 przyznał powodowi od pozwanej firmy kwotę 590 zł. zpn. oddalając go z resztą żądania skargi w kwocie 1429 zł. 14 gr.

Z uzasadnienia: Zgodnie z wywodami strony pozwanej przyznano powodowi jedynie kwotę 590 zł. jako uznane przez pozwaną roszczenie powoda z tytułu wynagrodzenia po 140 zł. tygodniowo za czas do 16/3 1929: natomiast roszczenie z tytułu różnicy między płacą należną powodowi wedle cennika po 190 zł. tygodniowo, a obliczoną przez pozwaną po 140 zł. tygodniowo, przez 29 tygodni uznano za nieuzasadnione. Wprawdzie pozwana firma przyjęła wobec stowarzyszenia „Ognisko" zobowiązanie wynagradzania swoich pracowników wedle cennika ustalonego umową zbiorową, a umówione z powodem wynagrodzenie nie odpowiada cenom umowy zbiorowej, to jednak umowa zbiorowa nie wyklucza odmiennych umów indywidualnych, nie jest ustawą bezwzględnie obowiązującą i nie upoważnia stron do żądania unieważnienia, ważnie zawartej umowy indywidualnej.

Sąd Okręgowy we Lwowie — (sso Werhanowski, ławnicy Benrod i Wiśniewski) — jako odwoławczy, wyrokiem z 27 maja 1929 Bc VI 258/29 zatwierdził orzeczenie

I instancji. **Sąd Najwyższy** — (S. S. N. Stefko. Dr. Bresiewicz i Grabowski; — prok. Dr. Hołowczak) — **nie uwzględnił rewizji powoda.**

Z uzasadnienia: Cennik drukarski, przyjęty przez właścicieli zakładów graficznych i stowarzyszenie Drukarzy „Ognisko“, jest umową zbiorową. Umowa taka nie jest ustawą, ale w myśl art. 41 rozp. Prezydenta Rzp. z dnia 16/3 1928 poz. 324 D. U. umową obok umowy indywidualnej. Nie ulega wątpliwości, że ten kto przystąpił do umowy zbiorowej, winien się do niej stosować. Jeżeli jednak pracodawca przyjmie pracownika na dobrowolnie ułożonych gorszych warunkach od umowy cennikowej, to umowa taka jako „prawem“ nie zakazana nie jest bezwzględnie nieważna. Umowa zbiorowa bowiem, będąca tylko wzorem dla umów indywidualnych, obowiązuje strony nie jako „jus cogens“ (poz. art. 66 rozp. Prezyd. wyżej powołanego), ale tylko wówczas, gdy strony przy zawieraniu umowy indywidualnej przyjęły ją wyraźnie lub przynajmniej w sposób dorozumiany za podstawę wzajemnego stosunku prawnego. Nie obowiązuje zaś wówczas, gdy ją strony **wyraźnie** wykluczyły. Sąd Najwyższy nie wdaje się w tym wypadku w ocenę, czy taka umowa poza cennikiem jest zgodna z dobremi obyczajami (§ 879 k. c.). Gdyby nawet była istotnie niezgodna, to sprzecznie z dobremi obyczajami działałby nietylko pracodawca przez nielojalną konkurencję i zatrudnianie sił gorzej płatnych, niż płacą inni pracodawcy, ale także i pracownik sam obniżający zarobki innych pracowników i utrudniający im uzyskanie pracy. Powód zatem, będąc sam kontraktołomnym, nie mógłby na własnem zawinieniu opierać zaskarżalnego roszczenia (por. §§ 914 i 918 kod. cyw.).

---

35) Dorożka samochodowa, stanowiąca jedyny warsztat pracy ręcznej zobowiązanego, ulega zwolnieniu z pod egzekucji na zasadzie § 251 l. 6. ord. egz.

Orzeczenie Izby III S. N. z dnia 11 września 1929 r. R. 640/29.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Grabowski, Dr. Dbałowski i Wawrzkowicz) — nie uwzględnił rekursu rewizyjnego wierzyciela od uchwały **Sądu Okręgowego w Krakowie** z dnia 26 czerwca 1929 R. 497 i 498/29, którą wyłączono z pod egzekucji samochód osobowy stanowiący własność zobowiązanego.

Z uzasadnienia: Zapatrywanie rekurenta rewizyjnego, że zobowiązany nie jest rzemieślnikiem, znajduje wprawdzie swe uzasadnienie w przepisach art. 142 prawa przemysłowego z 7 czerwca 1927 Dz. U. R. P. Nr. 53 poz. 468, nie jest on również robotnikiem, gdyż nie pozostaje stale na usługach jednej osoby. Mimo to nie można mu odmówić prawa zwolnienia zajętego samochodu z pod egzekucji,

skoro czynność jego zawodowa polega na jego własnej pracy ręcznej, jaką jest osobiste prowadzenie dorożki samochodowej w celach przewozu pasażerów za zapłatą, a § 251 l. 6 ord. egz. w brzmieniu z r. 1914 zapewnia osobom zarabiającym pracą ręczną zwolnienie z pod egzekucji przedmiotów potrzebnych do osobistego wykonywania zatrudnienia zarobkowego. Okoliczności, że dorożka samochodowa przedstawiać może wartość kilkunastu tysięcy złotych nie jest decydująca, gdyż zwolnienie narzędzi pracy w myśl § 251 l. 6 ord. egz. z pod egzekucji, nie zależy od ich wartości, która miarodajną jest tylko przy zwolnieniu surowców potrzebnych zobowiązanemu dla osobistej jego pracy zarobkowej. Sprawa zwolnienia autobusów z pod egzekucji zależy również od osobistej pracy ręcznej właściciela przy kierowaniu nimi lub od przepisów § 15 ord. egz., nie jest jednak przedmiotem niniejszego postępowania. Prowadzenie dorożkarstwa samochodowego w mniejszym zakresie niż jedną dorożką, nie jest możliwe, dlatego bez zarzutu jest zdanie Sądu Okręgowego, że zobowiązany ma prawo prowadzenia przedsiębiorstwa w dotychczasowych rozmiarach i dotychczasowymi środkami.

---

36) Dłużnik trzeci, przeciw któremu wystąpiono o zapłatę roszczenia przekazanego powodowi przez sąd do ściągnięcia, nie może przeciwstawić zarzutu, że zaskarżone roszczenie co do jego prawnego istnienia, zostało wedle umowy zawartej między nim, a dłużnikiem powoda, poddane orzecznictwu sądu polubownego.

Orzeczenie Izby III S. N. z 30 kwietnia 1929. R. 281/29.

Sąd Okręgowy w Brzeżanach — (s. s. o. Korduba, Pomianowski i Stysiewicz) — wyrokiem z dnia 2/7 1928 Cg 1 572/27/15 **nie dał miejsca podniesionemu przez pozwanego zarzutowi niewłaściwości sądu** i przyznał powodowi tytułem zaskarżonego roszczenia kwotę 4275 zł. zpn.

Z uzasadnienia: Zarzut niewłaściwości Sądu, a raczej niedopuszczalności postępowania przed sądami zwyczajnemi podniesiony przez pozwanego z tego powodu, że zaskarżone roszczenie zostało wedle umowy zawartej między pozwanym, a dłużnikiem powoda H. M., poddane orzecznictwu sądu polubownego, jest nieuzasadniony, skoro umowa ta nie może ograniczać praw powoda jako osoby trzeciej. Pozwany odpowiada w danym razie za szkodę powoda, jaką ten poniósł wskutek tego, że zajęte egzekucyjnie na rzecz powoda roszczenie pozwanego do dłużnika powoda H. M., zostało temuż przez pozwanego mimo zakazu częściowo uiszczone.

Sąd Apelacyjny we Lwowie — (s. s. a. Mierzwiński, Dr. Hobler i Eminowicz) — jako odwoławczy wyrokiem z 19/11 1928 Bc IV 642/28 na apelację pozwanego **dał miejsce zarzutowi niewłaściwości sądu i skargę powoda odrzucił.**

Z uzasadnienia: Ponieważ powód ściąga pretensję

swego dłużnika do pozwanego jako zobowiązanego i działa w zastępstwie swego dłużnika jako wierzyciela pozwanego, oraz na jego niebezpieczeństwo. przeto mogą być powodowi przeciwstawione wszystkie zarzuty, które ma trzeci dłużnik t. j. pozwany przeciw swemu wierzycielowi. W następstwie tego może pozwany skutecznie przeciwstawić obecnej skardze zarzut niewłaściwości sądu, a raczej niedopuszczalności drogi sądowej, skoro zaskarżone roszczenie wedle umowy zawartej między pozwanym a jego wierzycielem czyli dłużnikiem powoda. zostało poddane orzecznictwu sądu polubownego.

Sąd Najwyższy — (Prez. Dworski. S. S. N. Stefko i Dr. Wawrzkowicz) — na rewizję powoda **przywrócił** do mocy prawnej **orzeczenie sądu I inst.** oddalające zarzut niewłaściwości sądu i polecił sądowi odwoławczemu załatwienie odwołania pozwanego w rzeczy samej.

Z uzasadnienia: Wierzyciel prowadzący egzekucję. któremu Sąd przekazał pretensję zobowiązanego do ściągnięcia. jest wprawdzie pełnomocnikiem zobowiązanego, gdy dochodzi tej pretensji. ponieważ nie nabył jej jeszcze na własność tak. jak to następuje w razie przekazu w miejsce zapłaty (§ 316 o. e.), i ponieważ działa w jego „imieniu" (§ 308 ust. 1 o. e.). Ale jest pełnomocnikiem w swoim własnym interesie. skoro uzyskuje przez przekaz uprawnienie do ściągnięcia pretensji dłużnika celem zaspokojenia swojej własnej wierzytelności (§ 308 ust. 1 o. e.). Procesowo należy wierzyciela uważać dlatego za samoistną stronę, a nie za pełnomocnika zobowiązanego. Pogląd ten znajduje poparcie o przepisie § 310 ust. 1 o. e., który poleca wierzycielowi sądowemu zapowiedzenie sporu zobowiązanemu (§ 21 p. c.) gdyby wierzyciel miał być tylko pełnomocnikiem w sporze, a właściwą stroną zobowiązany. zapowiedzenie sporu celem uzasadnienia skutków cywilno-prawnych byłoby pojęciowo sprzeczne ze sobą. bo zobowiązany zapowiadałby spór sobie samemu (§ 1443 u. c.). Ponieważ właściwość sądu polubownego uzasadnia pisemna umowa stron, poddająca jego rozstrzygnięciu sprawę sporną (§ 577 p. c.) pozwana niesłusznie wystąpiła z zarzutem niewłaściwości sądu z tego powodu, ponieważ spory z umowy o dostawę buraków. zawartej z zobowiązanym (H. M.), poddano w tej umowie pod rozstrzygnięcie sądu polubownego. Umowy na sąd polubowny nie zawierał powód. wskutek czego i zarzut procesowy nie może mu być przeciwstawiony. Ponieważ powód nie mógłby oddać sądowi polubownemu rozstrzygnienia co do prawnego istnienia przekazanej należności (§ 308 ust. 1 ord. egz.). byłby według stanowiska. zajętego przez sąd odwoławczy, wogóle pozbawiony dochodzenia swego prawa, zarówno przed sądem zwyczajnym jak i polubownym. Co więcej pogląd ten byłby dla dłużnika zachętą do poddawania sporów orzecznictwu polubownemu, bo ten sposób chroniłby go przed roszczeniami jego wie-

rzycieli. Zresztą powód, który pierwotnie oparł swe roszczenie na pretensji M. do pozwanego Tow. z tytułu umowy, zmienił podczas rozprawy 10 lutego 1928 zasadę skargi, opierając ją na fakcie wypłaty zaliczek, zajętych egzekucyjnie na rzecz powoda, do rąk M. Temu zaś żądaniu nie może pozwane Tow. przeciwstawić zarzutów wynikających z umowy między niem a M., bo żądanie to wynika z faktu naruszenia przepisu § 294 o. e., a nie z umowy.

GLOSSA.

Orzeczenie powyższe (skład Senatu: Prez. Dworski, S. S. N. Stefko i Dr. Wawrzkowicz) polega na mylnem zapatrywaniu, jakoby wierzyciel, który uzyskał przekaz wierzytelności do ściągnięcia nie miał prawa zaskarżyć pretensję przekazaną do sądu polubownego na podstawie zapisu zawartego przez zobowiązanego z trzecim dłużnikiem, a to z powodu braku pisemnego zapisu zawartego przez samego wierzyciela egzekucyjnego.*)

Wszystkie postanowienia ordynacji egzekucyjnej wskazują na to, że wierzyciel, który zaskarza przekazaną mu do ściągnięcia wierzytelność, działa wprawdzie formalnie we własnem imieniu, ale in merito jest tylko pełnomocnikiem do inkasa i zastępcą zobowiązanego. Działa on wprawdzie także w interesie własnym w celu pokrycia swojej pretensji, ale głównie i w pierwszym rzędzie działa w interesie swego dłużnika, bo ściąga dlań jego wierzytelność, umarza nią ewentualnie jego dług jak nie mniej inne długi tegoż dłużnika dla których jego wierzyciele uzyskali prawo zastawu. Przepis § 308 o. e. zabrania wyraźnie wierzycielowi popierającemu, który ściąga przekazaną mu pretensję, zawierania ugód, zrzeczenia się tej pretensji lub poddania jej orzecznictwu sądu polubownego. Zarzuty zaś dotyczące bezpośredniego stosunku między wierzycielem popierającym a trzecim dłużnikiem są wedle tego samego §-fu niedopuszczalne, co wszystko wskazuje na to, że rola powoda jest tylko zastępcza.

Dla niniejszej sprawy jest jednak zupełnie obojętne, czy będziemy uważali powoda za pełnomocnika i zastępcę, czy też za stronę samoistnie działającą, gdyż trzeci dłużnik nie może być uszczuplony w swych prawach i zarzutach przez zmiany, które zaszły po stronie jego kontrahenta. Zarówno przy cesji jak też przy przekazie w miejsce zapłaty, a tembardziej przy przekazie do ściągnięcia, trzeci dłużnik uprawniony jest do przeciwstawienia swych zarzutów przysługujących mu przeciw pierwotnemu kontrahentowi. Przysługują zatem trzeciemu dłużnikowi nadal nie tylko zarzuty z prawa materjalnego, ale także z prawa procesowego ponieważ tak cesjonarjusz, jak też wierzyciel, który uzyskał przekaz, nabyli od swoich poprzedników pretensje wraz z wszystkiemi uprawnieniami i ograniczeniami.

---

*) Taki zapis byłby właściwe po myśli § 308 o. e. nieważny.

Zarzut niedopuszczalności drogi sądowej a wzgl. niewłaściwości sądu z powodu zapisu na sąd polubowny jest wprawdzie głównie zarzutem proceduralnym, ale ma także charakter prywatno-prawny, bo jest to ugoda, mocą której strony zobowiązują się do świadczeń, które oznaczone zostaną przez trzecie osoby. Gdyby zapatrywanie S. N. było słuszne, to mógłby każdy wierzyciel unicestwić zawarty poprzednio przez siebie zapis na sąd polubowny lub zawartą na piśmie prorogację sądu, cedując trzeciej osobie swoją pretensję, a trzeci dłużnik straciłby możność poddania sprawy sądowi polubownemu a wzgl. prorogowanemu, z powodu, że cesjonarjusz sam nie poddał się sądowi polubownemu a wzgl. prorogowanemu.

Musi się zatem przyjąć, że wymaganej przez ustawę formie pisemnej stało się zadość, skoro poprzednik powoda zawarł zapis na sąd polub. na piśmie, a następnie przelał na swego następcę pretensję wraz z wszystkiemi uprawnieniami i ograniczeniami, czy to w drodze dobrowolnej cesji, czy też w drodze przymusowego przekazu do ściągnięcia lub w miejsce zapłaty.

Aby usunąć wszelkie wątpliwości co do słuszności powyższego orzeczenia N. S., przytaczają motywa argument, iż powód nie dochodzi właściwie pierwotnej pretensji z tytułu umowy z Towarzystwem, lecz zmienił w toku rozprawy zasadę skargi, opierając ją na fakcie wypłaty do rąk zobowiązanego zaliczek zajętych egzekucyjnie na rzecz powoda, a więc na tytule odszkodowania, które wynikło z powodu przekroczenia zakazu zawartego w § 294 o. e.

Argument ten jest jednak mylny, gdyż zapłatę taką uważać należy za niedokonaną i odnośny zarzut zapłaty uczyniony przez pozwanego należy pominąć, bo zapłata ta jest wobec posiadacza przekazu do ściągnięcia nieważna, tak samo, jak nieważna jest zapłata uczyniona przez trzeciego dłużnika po otrzymaniu wiadomości o dokonanej cesji do rąk cedenta zamiast do rąk cesjonarjusza (§ 1396 u. c.). Wobec tego dla powoda wskutek tej zapłaty zaliczek żadna szkoda powstać nie mogła i zmiana zasady skargi była zupełnie nieuzasadniona. Wierzyciel powinien dochodzić nadal przekazanej mu pretensji tylko na podstawie umowy, zwłaszcza, że tylko ta pretensja z tytułu umowy, a nie z tytułu odszkodowania została mu przekazana, a wierzyciel egzekwujący samoistnej pretensji na podstawie tytułu egzekucyjnego przeciw trzeciemu dłużnikowi nabyć nie może.

Ponieważ zatem droga sądu polubownego nie tylko nie jest dla wierzyciela egzekwującego zamknięta, ale jest jedynie właściwa, przeto słuszny jest wyrok Sądu apel., który skargę z powodu niewłaściwości sądu odrzucił.

Dr. S. Weinberg sen.

37) Egzekucyjny tytuł do wykonania tymczasowego zarządzenia, wydanego przez sąd na obszarze Rzeszy niemieckiej, nie jest wykonalny.

Orzeczenie Izby III S. N. z dnia 24 września 1929, R. 609/29.

Sąd Apelacyjny w Krakowie na rekurs zobowiązanego od uchwały *Sądu Okręgowego w Krakowie* z dnia 6 lutego 1929, Nc. I b 2/29, którą dozwolono na podstawie uchwały egzekucji na majątku ruchomym zobowiązanego celem ściągnięcia wykonalnej wierzytelności w kwocie 433 Mk. *sądu Ziemskiego w Berlinie* z dnia 10. X. 1927, L. A. 4827 niem., zmienił zaskarżoną uchwałę i odmówił wnioskowi o egzekucję. (Uchw. z dnia 29/4 1929 R. II 149/29).

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Müller. Hroboni. Dr. Wawrzkowicz. — Prok. Staszewski) — nie uwzględnił rekursu od powyższej uchwały.

Z uzasadnienia: Układy międzypaństwowe, jako „lex specialis" muszą być ściśle tłumaczone i wykonywane i nie można ich dowolnie naginać do poglądów stron zainteresowanych. Jeśli więc w art. 3 traktatu, zawartego między Polską a Niemcami (poz. 217/26 D. U. R. P.) jest mowa o „powodzie" i „interwenjencie" i o „kosztach sporu", to nie można odnośnych postanowień stosować tam, gdzie sporu wcale nie było; w danym zaś wypadku przyznane koszta, których tyczy się tytuł egzekucyjny, wzrosły w postępowaniu, mającem za przedmiot *tymczasowe zarządzenie.* Z gruntu mylne jest zapatrywanie prawne, wyrażone w rekursie rewizyjnym, jakoby postępowanie zabezpieczające, a więc i dotyczące tymczasowych zarządzeń (§ 379 i nast. ord. egz.) było tylko odmianą postępowania procesowego. Wszak oba te postępowania opierają się na istotnie różnych zasadach. Postępowanie w przedmiocie tymczasowych zarządzeń unormowane jest wedle zasad postępowania egzekucyjnego (§ 402 o. e.). W związku z tem należy uznać za chybiony pogląd rekurenta, jakoby „za interwenjenta" należało uznać każdą osobę, która występuje przed sądem zagranicznym, bez względu na to, w jakiem postępowaniu. Interwencja jest instytucją prawa procesowego, obcą postępowaniu zabezpieczającemu i wogóle egzekucyjnemu. Miarodajne więc mogą być tylko przepisy ustawy procesowej (§§ 16—20 proc. cyw.), co do tego, komu należy przyznać charakter działacza bądź głównego, bądź też ubocznego.

---

38) Prawa właścicieli nabyte drogą egzekucji przez wpis hipoteczny na realnościach dłużników, które następnie weszły w skład masy upadłościowej, pozostają w księdze gruntowej uwidocznione aż do czasu, gdy sposób ukończenia postępowania układowego, czy upadłościowego zostanie wy-

jaśniony. Rozstrzygnienie o zgaśnięciu takiego wpisu nie może zatem nastąpić w początkowem stadjum postępowania upadłościowego, lecz dopiero przy rozdziale ceny sprzedaży między wierzycieli.

Orzeczenie Izby III Sądu Najwyższego z 3 lipca 1929 R 531/29.

Sąd grodzki w Kamionce Str. uchwałą z 18/I 1929 E 57/29 odmówił wnioskowi wierzyciela o wykonanie dozwolonej egzekucji przez przymusowy wpis prawa zastawu, albowiem uchwałą Sądu okręgowego w Złoczowie z 4/12 1928 S 5/28 otwarty został konkurs do majątku zobowiązanego, co na odnośnych realnościach adnotowano.

Sąd Okręgowy w Złoczowie uchwałą z 21/II 1929 R 95/29 na rekurs wierzyciela zarządził wykonanie wpisu dozwolonego uchwałą Sądu Okręgowego we Lwowie z 10/I 1929 Cw 3119/29.

Z uzasadnienia: Egzekwowana wierzytelność jest prenotowana na podstawie uchwały z 19/I 1929, a zatem wierzyciel uzyskał wpis jeszcze przed adnotacją otwarcia postępowania konkursowego, zarządzonego uchwałą Sądu Okręgowego we Lwowie z 4/12 1928 S 5/28, skoro zaś obecnie dozwolono egzekucji przez wpis prawa zastawu z pierwszeństwem tej prenotacji, to w tym wypadku ma zastosowanie przepis § 13 ord. konk., wedle którego nawet po otwarciu konkursu mogą być dozwolone wpisy hipoteczne, jeżeli stopień pierwszeństwa wpisu, liczyć należy od dnia wyprzedzającego dzień otwarcia konkursu.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Grabowski, Dbałowski i Dr. Wawrzkowicz) — nie uwzględnił rekursu rewizyjnego.

Z uzasadnienia: Sąd Najwyższy podziela zapatrywanie rekursu rewizyjnego, że skutki prawne ogłoszenia upadłości cofają się wstecz aż do czasu otwarcia postępowania układowego, jeżeli wniosek o ogłoszenie upadłości złożony zostaje przed upływem dni czternastu od zaniechania postępowania układowego (§ 2 ust. 2 ord. upadł.). W danym wypadku postępowanie układowe zostało ze względu na odmowę zatwierdzenia układu zaniechane w myśl § 56 l. 2 ord. ukł., uchwałą Sądu Okręgowego w Złoczowie z 17/X 1928 Sa 1/27/26, a wniosek o zgłoszenie upadłości wpłynął do tegoż Sądu już w dniu 24/10 1928, zatem w terminie §2 ust. 2 ord. upadł. Twierdzone przez rekurenta rewizyjnego zgaśnięcie praw hipotecznych Wolfa Buchsbauma recte Frieda, płynących z egzekucji na zabezpieczenie uzyskanych ze stopniem hipotecznym z 21/1 1927 byłaby więc wobec adnotacji postępowania układowego ze stopniem z dnia 24 stycznia 1927 uzasadniona.

Mimo to żądanie rekursu rewizyjnego o odmowę wpisu egzekucyjnego prawa zastawu ze stopniem poprzednio uzyskanej prenotacji nie można przyznać słuszności. § 12 ord. ukł. normujący zgaśnięcie praw zastawu uzyskanych w dro-

dze egzekucji na zabezpieczenie w ostatnich sześćdziesięciu dniach przed otwarciem postępowania układ. zawiera zastrzeżenie. że prawa te odżywają, jeżeli postępowanie układowe zostanie zaniechane (§ 36 ord. ukł.). Podobnie § 12 ord. upadł. przewiduje odżycie takich praw uzyskanych w ciągu ostatnich sześćdziesięciu dni przed ogłoszeniem upadłości, jeżeli następnie okaże się, że odpadły warunki ogłoszenia upadłości (§ 166 ord. upadł.). Jakkolwiek każda z osób zainteresowanych ma prawo dochodzić zgaśnięcia egzekucyjnych praw zabezpieczenia w myśl § 12 ord. układ. i upadł., to jednak wobec zastrzeżeń, zawartych w tych przepisach co do odżycia rzeczowych praw, zgaśnięcie tych praw należy w postępowaniu układowem od ukończenia tego postępowania w inny sposób niż przewidziany w § 166 ord. upadł. Dlatego dla wierzycieli dłużnika, któremu ogłoszono postępowanie układowe lub upadłościowe, może być rzeczą istotną, by prawa ich nabyte drogą egzekucji — chociaż uledz mogą zgaśnięciu — pozostały w księdze gruntowej uwidocznione aż do czasu, gdy sposób ukończenia postępowania układowego czy upadłościowego zostanie wyjaśniony. Ani przez tymczasowe pozostawienie wpisów odnośnych w księgach gruntowych ani przez przemianę prenotacji na wpis egzekucyjnego prawa zastawu nie doznaje dłużnik ani wierzyciele jego. nie mający zabezpieczenia egzekucyjnego, uszczerbku w swych uprawnieniach, gdyż przy rozdziale ceny sprzedaży obciążonej nieruchomości mogą, w myśl § 130 ord. upadł., podnosić zarzuty oparte na zgaśnięciu rzeczonych praw egzekucyjnych w myśl § 12 ord. upadł. Z tych przyczyn sprawa zgaśnięcia wpisów egzekucyjnych według § 12 ord. upadł., nie nadaje się do rozstrzygnięcia już w początkowem stadjum postępowania upadłościowego, a mianowicie już przy załatwianiu wniosku o przemianę prenotacji na intabulację uzasadnionego w przepisach § 13 ord. upadł., lecz dopiero przy rozdziale ceny sprzedaży między wierzycieli.

Z nadesłanych książek.

— **Rechtsvergleichendes Handwörterbuch für das Zivil- und Handelsrecht des In- und Auslandes** in Verbindung mit Dr. Carl Heinrici, Dr. Juljus Magnus. Dr. Oscar Mügel, Dr. Walter Simons. Dr. Heinrich Titze. Dr. Martin Wolf, herausgegeben von **Dr. Franz Schlegelberger,** Ministerialdirektor im Reichsjustizministerium, Honorarprofessor der Rechte an der Universität Berlin. Verlag **Franz Vahlen,** Berlin W. 9. Linkstrasse 16. — Cena tomu I. 77 względnie 84 Mk. (opr.); cena tomu II. 63 względnie 70 Mk. (opr.).

Z powyższego niepospolicie wartościowego leksykonu cywilistyki porównawczej, którego pierwszą połowę tomu I. oraz 7 ciągów tomu II, omówiliśmy w Głosie Prawa (zob. Nr. 9 z r. 1927, str. 343 n. — Nr. 7—8 z r. 1928 str. 350 n. i Nr. 9—12 z r. 1928, str. 511), mamy przed sobą obecnie ostatnie trzy ciągi tomu II. (str. 561 do 836, względnie od haseł

Beuterecht i Bienenrecht do haseł Darlehen i Einrede wraz z uzupełnieniami i sprostowaniami spowodowanemi zmianami ustawodawczemi lub dodatkowemi informacjami) — a ponadto ukazała się już także **druga** połowa tomu I. zatytułowanego — jak już Czytelnikom wiadomo — **„Länderberichte“** t. j. zawierającego monograficzne sprawozdania z prawodawstw poszczególnych państw w dziedzinie prawa cywilnego i handlowego. Gdy otóż pierwsza połowa tomu I. zawiera sprawozdania z prawodawstw **europejskich,** to jego druga połowa — znacznie obszerniejsza od pierwszej, bo obejmująca stronice od 287 do 1016 — zaznajamia nas z prawem panującem we wszystkich dalszych częściach świata, a więc **Azji** (Afganistan, Arabja, Indje angielskie, Chiny, Irak, Japonja, państwa malajskie, Palestyna, Persja, Rosja — dział azjatycki, Siam, Straits Settlements = kolonje brytyjskie na półwyspie malajskim oraz Indyj wschodnich i Syrja), dalej Afryki (Abissynja, Egipt, Liberja, Sudan, Afryka południowa, kolonje francuskie i dawne kolonje niemieckie a obecnie obszary mandatowe) — **Ameryki** (Kanada, Meksyk, Stany Zjednoczone, Costa Rica, Guatemala, Honduras, Nicaragua, Panama, Salvador, Cuba, Wolna republika dominikańska, Haiti — Argentyna Boliwia, Brazylja, Chile, Columbia, Ecuador, Paraguay, Peru, Uruguay, Venezuela) — wreszcie **Australji** (The Commonwealth of Australia), poczem jeszcze następuje „Dodatek“ zawierający obfite uzupełnienia i sprostowania dotyczące niemal wszystkich państw europejskich i niektórych pozaeuropejskich tudzież „przegląd geograficzny“ (str. 991 — 1008) podający zwięzłe daty co do obszaru, zaludnienia oraz struktury etnologicznej i gospodarczej wszystkich państw, a w końcu skorowidz.

Już powyższy suchy przegląd rozdziałów unaocznia czytelnikowi ogrom i wartość wewnętrzną tego monumentalnego dzieła w dużym formacie i z niemiecką starannością wydanego, którego szczegółowe omówienie wymagałoby „grubej“ książki i — zasługiwałoby też na nią — z uwagi na to zwłaszcza, iż poszczególne artykuły wyszły z pod piór pierwszorzędnych znawców odnośnych terytorjalnych systemów prawnych. Ponieważ omówienie należyte jest dla nas niewykonalne, przeto opiszemy jeszcze na zakończenie układ szematyczny artykułów. Tak np. artykuł p. t. **Chiny** obejmujący nie mniej jak 63 stronic (dwuszpaltowych!) składa się z następujących rozdziałów: I. Rechtsentwicklung und Rechtsquellen. — II. Das Zivilrecht. A. Die Quellen. — B. Grundzüge des bürgerlichen Rechts. 1. Allgemeiner Teil. 2. Obligationenrecht. 3. Sachenrecht und Recht der Liegenschaffen. 4. Familienrecht (Die Ehe, Verwandschaft, Adoption, Vormundschaft, Unterhaltspflicht, Erbrecht). C. Spezialgesetze (Bergbau, Forstwesen, Fischerei, Urheberrecht, Markenschutz). III. Das Handelsrecht. A. Die Quellen. B. Die Rechtsprechung. IV. Gerichtsverfassung und Zivilprozess. A. Die Quellen. B. Grundzüge der Gerichtsverfassung und der Zivilprozessordnung. C. Die Gerichtsbarkeit über die Fremden. W końcu podano obfitą literaturę i zbiory ustaw. Nie wszystkie sprawozdania, co prawda, są tak obszerne jak o Chinach, a niektóre, dotyczące państw małych lub nazbyt egzotycznych są też odpowiednio zwięźlejsze — na ogół jednak stajemy wobec tego leksykonu pełni podziwu, jako nad głęboką kopalnią porównawczej wiedzy prawniczej.

Systemy państwowe i prawne zmierzają coraz wyraźniej do zlewania się w większe i wyższe całokształty. Coraz silniej odczuwa zarówno teoretyk jak zwłaszcza praktyk prawa wzajemne wpływanie na się praw różnopaństwowych, a temsamem potrzebę porównywania instytucyj i zasad prawa rodzimego z analogicznemi instytucjami i zasadami praw obcych, a to nietylko, gdy chodzi o kwestje z dziedziny t. zw. międzynarodowego prawa prywatnego, lecz nawet gdy chodzi o gruntowniejsze rozstrzygnięcie zagadnienia prawnego w sprawie ściśle krajowej. Porównywanie różnych światopoglądów prawnych wzbogaca, pogłębia, użyźnia nasze uświadomienie prawne — i ten cel wielki spełnia omawiane dzieło. (L).

—o—

— **Handwörterbuch der Rechtswissenschaft.** Unter Mitberatung von Ministerialdirektor im Reichsjustizministerium Dr. E. Bumke, Reichsgerichtsrat, L. Busch, Oberreichsanwalt, Dr. L. Ebermayer, Geh. Justizrat Professor Dr. Fr. Endemann, Geh. Justizrat Professor Dr. E. Heymann, Senatspräsident am Reichsgericht Dr. O. Strecker, Präsident des Bayrischen Obersten Landesgerichts Staatsrat, Dr. K. v. Unzner, herausgegeben von Dr. jur. **Fritz Stier-Somlo,** o. Professor an der Universität Koln. und Dr. jur. **Alexander Elster,** Berlin. Verlag von **Walter de Gruyter et Co.,** Berlin, Genthinerstrasse 38. — Tom III: „Glaubensfreiheit" do „Luxenburg" — stronic 1004 + XI nl. — oraz tom VI: „Testament" do „Zwischenstreit" — stronic 1251 + XIII nl. — Format leksykalny. Cena tomu około 30 Mk.

Wydane poprzednio tomy I. II. IV i V niniejszego „podręcznego słownika wiedzy prawniczej" omówiliśmy w zeszytach Nr. 10—11 z r. 1927 (str. 413 n.) oraz Nr. 9—12 z r. 1928 (str. 510) Głosu Prawa. Z wydanymi zaś ostatnio dwoma tomami: III i VI, których objętość wskazaliśmy powyżej, encyklopedja ta została ukończona. Zarówno to, co już przytoczyliśmy, odnośnie tomów poprzednich, jakoteż niepodzielne uznanie, z jakiem ta znakomita publikacja zbiorowa spotkała się ze strony najwybitniejszych zagranicznych czasopism prawniczych, pozwala nam poprzestać tym razem na zwięzłem uprzytomnieniu Czytelnikom całkiem nieposlednich walorów tego dzieła. Jestto otóż ogólna encyklopedja prawa, która użycza nam pomocy i przewodnictwa fachowego, a nawet specjalistycznego w **każdej** bez wyjątku dziedzinie i materji prawa. Dajmy na to, że czytelnik pragnie wgłębić się w zagadnienie cywilistyczne np. prawa retencji: znajduje w tomie V pod „Retentionsrecht" odsyłacz do artykułu w tomie VI pod „Zurückbehaltungsrecht", w którym autor Karl August Crisolli na 8 dwuszpaltowych stronicach objaśnia pojęcie prawa retencji, różne jego odmiany w obowiązującem prawie niemieckiem, zarówno podług kodeksu cywilnego, jakoteż handlowego, przyczem opisuje wymogi powstania tego prawa, jego przedmiot, rozciągłość, skutek i zgaśnięcie, a w końcu wymienia szereg najważniejszych monografij do tego zagadnienia oprócz komentarzy ogólnych. Otwieramy książkę gdzieindziej pod „Versailler Vertrag": oto znów na 11 dwuszpaltowych stronicach równie treściwa i pouczająca praca p. Ryszarda Wrzesińskiego (Polak?) użyczająca czytelnikowi zwięzłej a temsamem szybkiej, a jednak całokształtnej orjentacji na treść traktatu wersalskiego. O tem, że encyklopedja ta uwzględnia w szerokiej mierze najnowsze twory życia gospodarczo-prawnego świadczą artykuły takie jak „Unternehmen" oraz „Unternehmenszusammenfassungen", Transportgefährdung", Versorgungsrecht u. Versorgungsverfahren, Wassergenossenschaften, Weltseeverkehrsrecht, Goldbilanzrecht, Goldklauseln, Haftpflichtversicherung, Treuhandgeschäfte, Werklieferungsvertrag, Wohnungsmangelrecht etc. etc. Znajdujemy też niemniej instruktywne artykuły do zagadnień teoretycznych względnie psychologiczno- i socjologiczno-prawnych np. na temat pojęcia winy, siły wyższej, ius cogens et ius dispositivum i t. p. Nie brak wreszcie ogólno-poglądowych artykułów o prawodawstwie poszczególnych państw np. Rosji, Węgier, Turcji i t. d. — niestety nie znalazł się na razie autor dla artykułu o prawie polskiem, któremu wszakże poświęcono kilka szpalt w artykule zbiorowym p. t. Slavisches Recht, a ponadto wzmianki w art. p. t. Romanische Rechte. — Jak tedy widzimy, to ten „podręczny słownik wiedzy prawniczej" spełnia wysokie wymogi naukowe i jest przytem w ostatnio wspomnianych artykułach dotyczących prawodawstwa poszczególnych państw oraz zagadnień cywilistycznych nawet poniekąd uzupełnieniem drugiej niemieckiej encyklopedji porównawczej z prawa cywilnego i handlowego, wydawanej nakładem F. Vahlen w Berlinie, którą omawiamy na innem miejscu.

(L.).

—o—

Dr. Leon Hartmann: System prawa karnego skarbowego — materjalnego i formalnego dla nauki i praktyki. — Lwów, nakl. **Gubrynowicza i syna** 1930. Str. 738 + XV. Cena nieopr. 20 zł.

Zjawisko bądź co bądź niepowszednie i do optymistycznych refleksyj usposabiające: oto adwokat od lat kilkunastu już adwokaturę wykonujący i na pozór praktyce prawa wyłącznie oddany, występuje nagle na widownię piśmiennictwa naukowego z dziełem, które jest i musiało być owocem kilkuletniej, równie żmudnej jak samodzielnej pracy ducha, a które — na domiar — dotyczy prawa karnego skarbowego, zatem, materji odstręczającej i odstraszającej niejednego prawnika bezlikiem swoich norm, wielorodnością źródeł, zawiłością i syngularnością swoich instytucyj, zasad i konstrukcyj! Istna to „rudis indigestaque moles", na której ujęcie w system naukowy mało kto, nawet w bogatszych niźli polska, literaturach prawniczych, zwykł się porywać. I nie dziwota przeto, że do polskiej ustawy karnej skarbowej z 2 sierpnia 1926, która stanowi dziś ośrodek materjalny i formalny obowiązującego w Polsce wielokształtnego prawa karnego skarbowego mieliśmy dotychczas jedynie opracowania egzegetyczne, niekiedy nawet prawniczo staranne jak np. Dra Taubenschlaga (Łódź 1927) lub Jul. Podczaskiego i Dra Stan. Śliwińskiego. (nakl. Ministerst. sprawiedl. 1927) lub też spełniające pożyteczną funkcję „pierwszej pomocy" jak Komentarz Dra Sommersteina. Prace te jednak wskutek licznych i istotnych zmian ustawodawczych, zaszłych po ich wydaniu, straciły już wiele z swej aktualności.

Dzieło Dra Hartmanna wzbudza szczery szacunek i pełne uznanie nietylko swoją objętością i ogromem włożonego wysiłku, ale przedewszystkiem teoretyczno-prawnem opanowaniem przedmiotu, precyzyjnością i wszechstronnością analizy prawniczej, wnikającej zapobiegliwie, niekiedy nawet z pewnym odcieniem pedanterji, w każde znamię pojęciowe, w każdą funkcję danej instytucji czy zasady prawnej, ażeby istotę jej czytelnikowi jak najwyraziściej wyświetlić i przyswoić. Systemem jest też książka ta nietylko w znaczeniu technicznem — przez to, że wykłada rzecz swoją na podstawie planu przyjętego w nauce prawa karnego — lecz też w znaczeniu wewnętrznem, przez systematyczny zestrój myślowy wszystkich części składowych w organiczną samoistną całość, a już zwłaszcza przez staranne ustosunkowanie prawa karnego skarbowego we wszystkich jego emanacjach do prawa karnego powszechnego, tak materjalnego jak formalnego, głównie więc do dzielnicowych kodeksów karnych i do obowiązującego kodeksu procedury karnej, jak niemniej — przy omawianiu odpowiedzialności t. zw. osób trzecich oraz przedmiotu przestępstwa karno-skarbowego — do zasad prawa prywatnego w dzielnicach Rpltej obowiązującego.

Na szczupłej stosunkowo przestrzeni jaką rozporządzamy dla recenzyj, niepodobna pracy tak znacznej i treściwej „oddać pełną sprawiedliwość". Musimy poprzestać na charakterystyce ogólnej, uzmysławiającej niepospolitą naukową i praktyczną wartość i potrzebę tej książki. Pewną, choć tylko drugorzędną, lukę jej stanowi nieuwzględnienie literatury, przytaczanie nieraz poglądów i konstrukcyj zaczerpniętych z innych dzieł bez ich wymienienia. Dzieło naukowe powinno utrzymywać i uwydatniać swe koneksje z światem naukowej twórczości. Uwaga ta atoli nie uszczupla wybitnej zasługi Autora ani też wdzięczności dlań wszystkich, którzy z prawem karno-skarbowem mają — (chcąc lub nie chcąc) — do czynienia. (L.)

ROK VII. LIPIEC Nr. 7

GŁOS PRAWA

WYCHODZI RAZ NA MIESIĄC

redagowany przez Dra ANZELMA LUTWAKA, adwokata we Lwowie przy współudziale przedstawicieli nauki i praktyki prawa.

ADRES REDAKCJI i ADMINISTRACJI:
LWÓW, UL. SYKSTUSKA 38. — TELEFON 28-74.
KONTO CZEKOWE P. K. O. Nr. 152.812.

PRENUMERATA: kwartalna 8 zł., półroczna 16 zł., całoroczna 30 zł.

Dział inseratowy w lokalu Redakcji przyjmuje ogłoszenia podług umowy.

Dr. MAKSYMILJAN KÖSSLER
adwokat we Wiedniu

Powojeny rozwój austrjackiego prawa handlowego [1]).

Nowej a wyczerpującej kodyfikacji prawa handlowego, na kształt tej jakiej dokonały Niemcy ustawą z 10 maja 1897, wydaną w miejsce „powszechnego kodeksu handlowego" z 17 grudnia 1862, Austrja powojenna nie dokonała. Niemniej jednak ukazał się od czasu istnienia Republiki austrjackiej szereg nowel, zmieniających niektóre i to zasadnicze rysy obowiązującego prawa handlowego. Przypuszczam, że przedstawienie tej powojennej ewolucji prawa handlowego, ograniczone do uwydatnienia kilku głównych pojęć, instytucyj i zasad prawnych, może liczyć na zainteresowanie prawników państw sukcesyjnych.

Pojęcie kupca doznało radykalnej zmiany na skutek noweli z dnia 16 lutego 1928 Bundes-Gesetzblatt Nr. 63, a to w kierunku dostosowania prawa austrjackiego do prawa niemieckiego. W szczególności doznał zmiany art. 4 ust. handl. zawierający

---

[1]) Autor — jeden z najzdolniejszych przedstawicieli młodszej generacji prawnictwa austrjackiego — dał się poznać w literaturze prawniczej już kilku większemi publikacjami, jak: Selbstmord und Tötung auf Verlangen, (Wiedeń 1925) — Probleme des internationalen Rechts in der neueren Ziviljudikatur des Wiener Obersten Gerichtshofes" (Berlin 1930), etc., ponadto całym szeregiem rozpraw i artykułów z prawa cywilnego, handlowego, karnego i administracyjnego w najpoważniejszych czasopismach prawniczych wiedeńskich, niemieckich i czeskich. — Instrukcyjny artykuł autora zaopatrzyliśmy gdzieniegdzie nasuwającemi się wzmiankami porównawczemi z prawa polskiego.
Redakcja.

definicję kupca. Kupcem jest odtąd, kto prowadzi **przedsiębiorstwo handlowe** (Handelsgewerbe) — (więc już nie: „kto trudni się zarobkowo interesami handlowymi" — Przyp. Red.) — przedsiębiorstwem zaś handlowem jest odtąd w zasadzie każde przedsiębiorstwo zarobkowe, którego przedmiotem są interesy handlowe. Uboczne jednak przedsiębiorstwa gospodarstw rolnych lub leśnych, choćby w nich nawet załatwiane były interesy handlowe, tylko wtedy uważane są za przedsiębiorstwa handlowe, gdy firma przedsiębiorcy wpisana jest do rejestru handlowego. Pod tym ostatnim warunkiem uważa się też za przedsiębiorstwo handlowe, przedsiębiorstwo zarobkowe, którego przedmiotem nie są wprawdzie interesy handlowe, które jednak według swego rodzaju i swoich rozmiarów wymaga urządzonego na sposób kupiecki sprawowania.

Zdolność więc do zarejestrowania i obowiązek rejestracyjny nie zawsze idą z sobą w parze . Uboczne przedsiębiorstwa gospodarstw rolnych lub leśnych posiadają wprawdzie zdolność rejestracyjną, o ile załatwiane są w nich interesy handlowe lub jeśli one wedle swego rodzaju i rozmiarów wymagają urządzonego na sposób kupiecki sprawowania, nie podlegają one atoli obowiązkowi wpisania do rejestru.

Uwagi powyższe podlegają jednak pewnym zastrzeżeniom ze względu na pojęcie „kupca mniejszego" (Minderkaufmann). Zaznaczyć najpierw należy, iż dotychczasowe nieuchronne iunctim między przymiotem kupca pełnoprawnego a wysokością opłacanego podatku zarobkowego zostało zniesione. Kupcami mniejszymi są odtąd ci, których przedsiębiorstwo nie przekracza rozmiarów małego przemysłu (Kleingewerbe).

Na szczególną uwagę zasługuje, dodany nowelą, art **10 a** austr. kod. handl., który stanowi, że gdy firma wpisana jest do rejestru handlowego, nie można powołującemu się na ten wpis przeciwstawić zarzutu, że prowadzone pod tą firmą przedsiębiorstwo nie jest przedsiębiorstwem handlowem albo, że nie uzasadnia ono przymiotu kupca pełnoprawnego.

Poczynania, zmierzające do zasadniczej reformy **prawa akcyjnego** nie doprowadziły wprawdzie jeszcze do wyników ustawodawczych, w szczególności nie zniesiono systemu koncesyjnego, zaostrzono go owszem „uzupełniającą ustawą koncesyjną" **Konzessionsergänzungsgesetz** — z 3 grudnia 1924, B Gbl. Nr. 427 (Art. III). Jednak ustawa o odpowiedzialności banków — Bankhaftungsgesetz — z 29 lipca 1924 B Gbl. Nr. 284, przedstawia się jako bardzo ważna nowela do prawa akcyjnego. Większość bowiem postanowień tej ustawy winna być w myśl art. 11 cyt. ust., stosowana do spółek akcyjnych trudniących się innemi t. j. nie bankowemi interesami.

Niezwykle oryginalna ta ustawa, zaprojektowana i uchwalona pod wrażeniem senzacyjnych bankructw wielkich banków, ujawniła jednak w praktyce już niejednokrotnie, te-

chniczną niedojrzałość tworu okolicznościowego [2]. Treścią swą co prawda wstępuje ona niekiedy na dziewiczy teren ustawodawstwa, w szczególności, gdy tworzy pojęcie prawne **„wielkiego akcjonarjusza"** (Grossaktionär). Dotyczy ona tylko odpowiedzialności osób zobowiązanych do odszkodowania wobec samej spółki. Trudnej i nader spornej kwestji natomiast, wśród jakich warunków dana jest też bezpośrednia odpowiedzialność wobec trzecich osób, w szczególności wobec poszczególnych akcjonarjuszów lub wobec wierzycieli spółki, ustawa ta nie rostrzygnęła. — (Przewiduje natomiast odpowiedzialność wobec wymienionych tu osób polskie prawo o spółkach akcyjnych, zob. art. 159 tegoż. — Przyp. Red.)

Z postanowień jej mających zastosowanie nietylko do bankowych spółek akcyjnych, lecz w ogólności do wszystkich spółek akcyjnych, wyszczególniamy następujące: Za uchwałę zarządu, składającego się z większej ilości członków, ponoszą odpowiedzialność do niepodzielnej ręki wszyscy jego członkowie, którzy przeciw uchwale nie głosowali, ci zaś, którzy nie brali wogóle udziału w powzięciu uchwały odpowiadają tylko wówczas, gdy wiedzieli lub podług zachodzących okoliczności wiedzieć musieli, iż należy się liczyć z uchwałą naruszającą obowiązek staranności a pomimo to w sposób zawiniony zaniechali udziału w powzięciu uchwały albo gdy po powzięciu wiadomości o takiej uchwale, nie wnieśli przeciw niej bezzwłocznie sprzeciwu do zarządu spółki bankowo-akcyjnej (Art. I. § 1). Inny przepis (art. I § 7) stanowi, iż jeśli zarząd lub jego członek otrzymał od organu przełożonego np. od walnego zgromadzenia, rady nadzorczej, rady dyrekcyjnej lub t. p. — zlecenie, którego wykonanie naruszałoby ciążący na nim w myśl § 1 obowiązek staranności porządnego kupca, powinien on odmówić jego wykonania.

Prawa mniejszości, unormowane w obowiązującem dotąd prawie akcyjnem w bardzo szczupłym zakresie, zostały ustawą o odpowiedzialności banków w sposób istotny wzmocnione. Roszczenia spółki do członka zarządu o odszkodowanie, spowodowane jego działalnością zawiadowczą, mogą też wśród pewnych w § 6 ust. określonych okoliczności, być dochodzone przez mniejszość, której akcje wynoszą dziesiątą część kapitału zakładowego, jeżeli walne zgromadzenie odmówiło dochodzenia tych roszczeń lub jeśli zmierzający ku temu, a dość

---

[2]) Polskie rozp. Prezyd. Rzpltej z 17/3 1928 Nr. 34 D. U. o prawie bankowem załatwia sprawę odpowiedzialności władz bankowych zbyt lakonicznie w jednym artykule 65, który w pewnej mierze — co do zasady i zakresu odpowiedzialności — pokrywa się z ustępem I, § 1 austr. Bankhaftungsgesetz, pociąga zaś do odpowiedzialności w odróżnieniu od tegoż nietylko członków dyrekcji (zarządu) lecz także członków rady i urzędników banku. Podobnie szerokie jest koło osób odpowiedzialnych w myśl art. 152 polskiego prawa o spółkach akcyjnych z 22/3 1928 Nr. 39/383 Dz. u. Prawo to przewiduje też szereg syngularnych przypadków odpowiedzialności prawno - cywilnej w art. 149—153. — Przyp. Red.

wcześnie zgłoszony wniosek, nie został poddany pod głosowanie.

Tylko do **bankowych** spółek akcyjnych odnosi się postanowienie § 4 o „wielkim akcjonarjuszu" — (którego polskie prawo bankowe nie zna. — Przyp. Red.) — Takim jest wedle definicji ustawy, zawartej w ust. II § 4 tejże, kto na podstawie posiadania własnych akcyj lub na podstawie innego tytułu prawnego rozporządza prawem głosu równoważącem jedną dziesiątą lub w każdym razie tak wielką część kapitału akcyjnego, iż przysługująca mu ilość głosów, ze względu na wysokość kapitału akcyjnego zastąpionego zwyczajnie na walnych zgromadzeniach danej spółki posiada rostrzygającą wagę. Na równi zaś z wielkim akcjonarjuszem traktuje ustawa również i tę osobę, której małżonek lub krewny do drugiego stopnia, sam albo razem z nią rozporządza prawem głosu w podanym powyżej rozmiarze.

Wielki akcjonarjusz otóż, który wprawdzie nie należy do zarządu, ale pośrednio lub bezpośrednio sprawia, że członkowie zarządu naruszają w zawiadowstwie spraw spółki obowiązek staranności porządnego kupca, odpowiada solidarnie z z nim za powstałą stąd dla spółki szkodę (§4 ust I). Gdy zaś spółka pociąga do odpowiedzialności członków zarządu, przysługuje tymże regres do wspomnianego akcjonarjusza wielkiego.

Powyższe postanowienia o wielkim akcjonarjuszu austr. ustawy o odpowiedzialności banków, naśladowane narazie przez ustawodawstwo księstwa Lichtenstein, są **pierwszą w całym świecie próbą pociągnięcia do odpowiedzialności prawnej** za gestję spółki akcyjnej, nietylko jej organów oficjalnie występujących lecz także ukrytych za kulisami dyrygentów. W drodze zajęcia i przekazu do ściągnięcia mogą oczywiście roszczenia odszkodowawcze, przysługujące pierwiastkowo spółce jako takiej, stać się bronią w ręku wierzycieli spółki.

Ważne zmiany w austr. prawie akcyjnem wprowadziła też **ustawa o bilansowaniu w złocie** z 4 czerwca 1925 B Gbl. Nr. 184 [3]). Podnieść należy w szczególności przepis §-u 15 tej ust., wedle którego kapitał zakładowy nowo zawiązywanych spółek akcyjnych, wynosić musi conajmniej 500.000 szylingów, w małych natomiast przedsiębiorstwach o czysto lokalnem znaczeniu można dozwolić wyjątkowo obniżenia go do 200.000 szyl. jeżeli akcje są imienne.

Również ustawa o agentach handlowych (Handelsagentengesetz) z 24 czerwca 1921 B Gbl. Nr. 348 należy do tych ustaw austrjackich, których treść wykracza daleko poza jej

---

[3]) Zob. wcześniejsze polskie rozp. Prez. Rzpltej z 25 czerwca 1924 Nr. 55/542 o bilansowaniu w złotych, zmienione i uzupełnione kilkakrotnie w latach następnych, a zawierające również szereg norm z prawa spółek akcyjnych. — Przyp. Red.

tytuł [4]). Ajentem handlowym nazywa ustawa w § 1 tego „któremu ktoś drugi (pryncypał — Geschäftsherr) poruczył stałe w jego imieniu i na jego rachunek pośredniczenie lub zawieranie interesów handlowych lub wogóle czynności prawnych, co do ruchomości, praw lub wykonywania prac, przyczem ów pierwszy trudni się tą działalnością samodzielnie i w sposób zarobkowy". — Szereg jednak ważnych postanowień tej ustawy stosuje się wedle § 29 także do osób, które nie mając ku temu zlecenia stałego, pośredniczą w interesach dla kogoś drugiego lub też w jego imieniu i na jego rachunek interesy zawierają, a to bez względu na to czy chodzi o rzeczy ruchome lub nieruchome, o prawa lub o pracę, o masy majątkowe lub przedsiębiorstwa. Zawiera ona zatem kodyfikację prawa w przedmiocie prowizji stręczycielskiej.

Do postanowień mających zastosowanie nietylko do agentów handlowych" należy w szczególności podstawowy przepis §-u 6, który opiewa: „Agentowi handlowemu należy się prowizja za każdy interes, który dzięki jego czynności doszedł do skutku. Roszczenie o prowizję nabywa on, w braku odmiennej umowy z chwilą zawarcia interesu. Przy interesach sprzedażnych nabywa się w wątpliwości roszczenie to z chwilą, gdy jakaś zapłata wpłynęła u pryncypała — i to tylko w stosunku do tego wpływu. Jeżeli wykonanie interesu zawartego lub nastręczonego przez agenta handlowego lub wzajemne świadczenie trzeciego, z którym interes zawarto, z winy pryncypała, w całości lub w części nie nastąpiło może agent handlowy domagać się mimo to pełnej prowizji, chyba, że zachowanie się pryncypała jest usprawiedliwione ważnemi powodami zachodzącemi po stronie trzeciego. — W braku odmiennego w danej branży zwyczaju nie nabywa się roszczenia o prowizję przez samo tylko wymienienie trzeciego".

Za pomocą tych i szeregu innych przepisów spróbowano odgraniczyć ściśle sferę prawną prowizjonera z jednej, a pryncypała z drugiej strony.

Jednak mimo swego kazuistycznego unormowania nie zdołała ustawa o agentach handlowych usunąć bardzo trudnych kwestyj prawnych, jakie się dalej nadarzają w praktyce prawa o pośrednictwie.

Tak n. p. odrzuca nasza ustawa zasadniczo, jak z powyż-

---

[4]) Zob. art. 39 pols. rozp. Prez. Rzpltej o prawie przemysłowem z 7/6 1927 Nr. 53/468 i do tego rozp. Min. przem. i handlu z 28/11 1927 Nr. 111/944 Dz. U. o wykonywaniu czynności komiwojażerów i samodzielnych ajentów handlowych. Są to jednak przepisy dotyczące tylko przymusu legitymacyjnego, a nie dotyczące prawie dziedziny materjalno-prawnej. — Projekt kodeksu handlowego polskiego wypracowany na wzorach projektu włoskiego z ramienia Komisji Kodyfik. przez śp. prof. Ant. Górskiego, odróżnia agentów handlowych (art. 88—94) od stręczycieli handlowych (art. 95—104), przyczem elementy pojęciowe tak jednych jak drugich odnajdujemy w omawianej ustawie austrjackiej. Zob. wydawnictwo Kom. Kodyf. Sekcja pr. handl. Tom I, zeszyt 3. — Przyp. Red.

szego §-u 6 wynika, t. zw. teorję wymienienia (Namhaftmachungstheorie), stając raczej na gruncie t. z. teorji przyczynowości (Kausalitätstheorie). W życiu jednak obie te konstrukcje nie są od siebie tak ostro oddzielone jak w teorji, w wymienieniu bowiem trzeciego tkwi częstokroć już moment przyczynowy dojścia danego interesu do skutku. Dlatego też to wymienienie trzeciego odgrywa praktycznie nadal tę samą co przedtem główną rolę, tem bardziej, że w przeważającej ilości branż stwierdzić można zwyczaj **odmienny**, o którym mowa wyżej w §-ie 6, in fine.

Radykalnym przewrotem na polu prawa o **pracownikach i robotnikach** w Austrji nie możemy się tu bliżej zająć, ponieważ odnośne akty ustawodawcze nie wchodzą w zakres tylko prawa handlowgo w ścisłem tego słowa znaczeniu, lecz też w zakres powszechnego prawa cywilnego.

Tem mniej to uczynić możemy, skoro ustawodawstwo Republiki austrjackiej jst na tem polu szczególnie produktywne, a rozmiar materjału przekraczałby ramy niniejszego omówienia, pomyślanego jako przegląd sumaryczny, przeznaczony dla prawników zagranicznych.

Wspomnieć tylko wypada, że w miejsce ustawy o pomocnikach handlowych z 16 stycznia 1910, wstąpiła ustawa o pracownikach najętych — Angestelltengesetz — z dnia 11 maja 1921 B Gbl., Nr. 292, zawierająca cały szereg dalekosiężnych nowatorstw odpowiadających nastrojom socjalistycznej większości ówczesnego rządu austrjackiego. W szczególności uległy zmianie przepisy o wypowiedzeniu i urlopie, w duchu wielce dla pracownika korzystnym ale dotkliwie pracodawcę obciążającym [5]).

Najsilniejszy jednak wyczyn socjalistycznej myśli prawnej wymierzony przeciw indywidualistycznej stanowi § 23 wspomnianej ustawy. Postanawia on, że gdy stosunek służbowy trwał dłużej niż 3 lata, należy się pracownikowi przy rozwią-

---

[5]) Wspomniana ustawa „Angestelltengesetz" normuje stosunki mniej więcej tej samej sfery pracowników, której dotyczy polskie rozp. Prez. Rzpltej z 16/3 1928, o umowie o pracę pracowników **umysłowych** (Dz. u. 35/323) w szczególności stosunki pomocników handlowych oraz osób najętych do wyższych, niekupieckich usług lub do prac kancelaryjnych. — Oprócz tej ustawy, wydano w Austrji jeszcze kilka dalszych ustaw normujących stosunki klasy pracującej, jakoto: nowelę do ustawy przemysłowej co do robotników pomocniczych (Hilfsarbeiter) (z 25/1 1919 St. G. Bl. 42) i co do stosunku uczniów (z 11 lipca 1922 B. Gbl. 451) — ustawę o najmie usług pracowników zatrudnionych w gospodarstwach rolnych i leśnych i w ich przedsiębiorstwach ubocznych = Gutsangestelltengesetz z 26/9 1923 B. Gbl. 538 — ustawę o sługach domowych = Hausgehilfengesetz z 26 lutego 192 St. Gbl. 101 — ustawę o pracy chałupniczej = Heimarbeitgesetz z 19/12 1918 St. Gbl. 140 — ustawę o dozorcach domowych = Hausbesorgerordnung z 13/12 1922 B. Gbl. 878 — ustawę o 8-godzinnym czasie pracy z 17/12 1919 St. Gbl. 581 — o urlopach robotników = Arbeiterurlaubsgesetz z 30/7 1919 St. Gbl. 395 — o urzędach rozjemczych i umowach zbiorowych z 18/12 1919 Nr. 16 z r. 1920 St. Gbl. — Przyp. Red.

zaniu stosunku służbowego odprawa, której wysokość i płatność zależne są od czasu trwania stosunku służbowego, a którą pozatem unormowano całym szeregiem szczegółowych norm [6])

Zarówno te jak i inne w Austrji obowiązujące przepisy ustawodawstwa socjalnego wywołują wprawdzie piękne efekty optyczne, oznaczają one jednak dotkliwe obciążenie austrjackiego przedsiębiorcy we współzawodnictwie międzynarodowem i przyczyniają się niemało do zaostrzania zjawisk przesileniowych naszego życia gospodarczego.

Rzeczywisty postęp oznaczała ustawa z dnia 26 września 1923 B. Gbl. Nr. 531 **przeciw nieuczciwej konkurencji** — Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb. Normy tej o charakterze, częścią cywilno — a częścią karno-prawnym, stanowią poniekąd kodyfikację kupieckiego prawa dyscyplinarnego. Na czele ustawy (w § 1) figuruje ogólny przepis pomyślany jako subsydjarny stan faktyczny, mający następujące brzmienie: „Kto w obrocie handlowym przedsiębierze dla celów konkurencyjnych czynności, wykraczające przeciw dobrym obyczajom, może być pozwany o zaniechanie i wynagrodzenie szkody". Do tej t. zw. klauzuli generalnej przybywają specjalne stany faktyczne, dotyczące w szczególności nieprawdziwej reklamy, poniżania jakiegoś przedsiębiorstwa, nadużywania jego oznak, przekupywania pracowników lub pełnomocników i naruszania tajemnic interesu lub przedsiębiorstwa [7]). Z nader interesujących szczegółowych postanowień tej ustawy, godzi się wymienić jej § 18, wedle którego właściciel przedsiębiorstwa może być pozwany **o zaniechanie** pewnych czynności niedozwolonych przez ustawę o nielojalnej konkurencji nawet wówczas, gdy czynność została popełniona przez **inną** osobę w obrocie jego przedsiębiorstwa i nawet jeśli on o tej czynności nie wiedział lub wiedzieć nie

---

[6]) W przeciwieństwie do polskich dwóch rozporządzeń Prez. Rzpltej z 16/3 1928 o pr. rob. i pr. umysł., przyznających w art. 42 odprawę tylko **pośmiertną** i to w wysokości co najwyżej 4-tygodniowego wynagrodzenia po 20 latach pracy u robotników oraz co najwyżej 6-miesięcznego wynagrodzenia po 20 latach pracy u pracown. umysł. — ustawa austrjacka przewiduje odprawę także za życia pracownika wzrastającą stopniowo począwszy już od 3 lat służby, a dochodzącą po 25 latach służby w danem przedsiębiorstwie do wysokości wynagrodzenia za 12 miesięcy. Ustawa ta jednak przewiduje też pewne w tej mierze wyjątki i ograniczenia. — Przyp. Red.

[7]) Polska ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji z 2 sierpnia 1926 Nr. 96 poz. 559 Dz. u. częściowo zmieniona rozp. Prez. Rzpltej z 17/9 1927 Nr. 84/749 Dz. u. (licząca 19 art., podczas gdy austr. liczy 26) wykazuje cały szereg podobieństw ale i różnic w stosunku do austrjackiej. Nie mogąc tutaj wchodzić w szczegóły, zauważamy, iż przedewszystkiem różny jest układ obu ustaw: polska grupuje odrębnie stany faktyczne ochrony cywilistycznej (art. 1—5) od stanów faktycznych ochrony karno-prawnej (art. 6—12) — austrjacka zaś ułożona jest porządkiem stanów faktycznych, a w ramach każdego z nich zawarte są obydwa rodzaje ochrony. Jestto różnica o bardzo doniosłych skutkach w praktyce. — Przyp. Red.

musiał. Jeśli zaś zachodzi jeden z tych ostatnio wspomnianych momentów, obowiązany jest on ponadto do wynagrodzenia szkody.

Ustawa o centrali zakładów pieniężnych — Geldinstitutezentralegesetz — z 19 czerwca 1924 B. Gbl. Nr. 285, wprowadza przepisy, które mają zastosowanie tylko w sądowem postępowaniu upadłościowem tyczącem się instytucyj pieniężnych, któremi wedle definicji ustawy są osoby prawne, trudniące się czynnościami bankowemi. Obok nader interesujących norm tyczących się prawa i postępowania upadłościowego (np. możność ustanawiania osób prawnych zarządcami układowymi lub konkursowymi wyjątkowa dopuszczalność szczególnych korzyści na rzecz drobnych wierzycieli i t. p.) oraz obok norm prawa służbowego, znajdujemy w tej ustawie skromny zarodek brakującej niestety po dziś dzień jeszcze w Austrji kodyfikacji wielce spornego **bankowego prawa depozytowego.** — I tak § 4 omawianej ustawy postanawia:

„Roszczenia o wydanie przyjętych w przechowanie (depozyt) papierów wartościowych są roszczeniami o wyłączenie nawet wówczas, gdy papiery wartościowe złożone zostały bez wydania na nie przez instytucję wykazu poszczególnych sztuk z podaniem ich numerów lub innych cech wyróżniających (t. zw. Stückverzeichnis), albo gdy one na skutek interesu komisowego choćby nawet przez samo wstąpienie instytucji jako komisanta, dostarczone względnie odstąpione zostały komitentowi. Jeśli niema papierów wartościowych pewnego gatunku w takiej ilości, aby zadość uczynić w całej pełni wszystkim dotyczącym roszczeniom wyłączeniowym, należy roszczenia te zaspokoić stosunkowo. Bliższe postanowienia mogą być wydane w drodze rozporządzenia" [8]).

Mamy tu zatem odpowiedź na pytanie dotychczas w judykaturze niejednolicie rozstrzygane, czy i pod jakiemi warunkami interesantowi bankowemu, którego depozyt efektów nie jest indywidualnie (podług numerów sztuk), lecz tylko gatunkowo oznaczony, przysługuje mimoto w upadłości banku prawo wyłączenia względnie windykacji, dzięki któremu unika on smutnego losu tylko masalnego wierzyciela skazanego na zaspokojenie masy konkursowej. Ustawa nasza potwierdza w ten sposób implicite dopuszczalność t. zw. windykacji ilościowej, („Quantitätsvindikation") rezultat, który wedle mego zdania jest teoretycznie wątpliwy, i uzyskuje w ten sposób pod kątem widzenia zastosowalności analogicznej znaczenie praktyczne nawet poza dziedziną tej ustawy.

---

[8]) Polskie prawo bankowe, aczkolwiek brak w niem przepisu jak powyższy § 4 ustawy austr. o inst. pien., zawiera jednak w art. 55 do 58 i 86 przepisy zabezpieczające dostatecznie właścicieli depozytów bankowych nawet jak sądzimy i w postępowaniu upadłościowem. Zob. zwłaszcza art. 58, do czego przybywają jeszcze normy tegoż prawa o kaucjach domów bankowych, kantorów wymiany i zakładów zastawniczych, zob. art. 21, 89 i 109. — Przyp. Red.

Atoli potrzeba nowoczesnej ustawy o depozycie bankowym, jaką Niemcy i Czechosłowacja już oddawna posiadają [9]), nie daje się zaspokoić tego rodzaju ułamkami ustawodawczemi,aczkolwiek aktualność jej w obecnym okresie martwoty na wiedeńskim rynku efektów znacznie osłabła.

Ciągle za to aktualną jeszcze jest sprawa wprowadzenia propagowanego przez niektóre koła gospodarcze, a zwalczanego przez inne — t. zw. **zastawu rejestrowego** [10]). Chodzi o stworzenie możliwości zużytkowania także ruchomości pozostających w przechowaniu dłużnika jako podkładu kredytowego: cel nie dający się obecnie wcale lub tylko poprzez zawiłe łamańce osiągnąć, ponieważ judykatura nasza w przeciwieństwie do niemieckiego Sądu Rzeszy, zajmuje stanowisko, że nietylko zastaw na ruchomościach, lecz także ich przewłaszczenie zabezpieczające („Sicherungsübereignung") nie może być uzasadnione przez samo **„constitutum possesorium"** (bez rzeczywistego oddania).

W tym związku wypada wspomnieć o rozporządzeniu wykonawczem z 16 lipca 1920 B. Gbl. Nr. 320 o **zastrzeżeniu prawa własności na surowcach zagranicznych** (wraz z rozporządzeniami dodatkowemi) [11]). Wedle tegoż rozp. można wśród pewnych okoliczności zarejestrować umowy o przerób wprowadzonych z zagranicy surowców lub półfabrykatów z zastrzeżeniem prawa własności na surowcach względnie półfabrykatach oraz na wyrobionych z nich produktach, w re-

---

[9]) Autor ma tutaj na myśli zapewne ustawy niemieckie z 5/7 1896 t. zw. Bankdepotgesetz i z 26/6 1925 RGBl. 1925, I, 89 = Gesetz über Depot- und Depositengeschäfte tudzież ustawę czeską z 10 paźdz. 1924 o obowiązkach bankierów przy przerachowaniu papierów wartościowych. Zob. też § 700 niem. kod. cyw. O zagadnieniu depozytu sumy pieniężnej i depozytu papierów wartościowych (Summendepot i Effektendepot), które wyłania się z zawiłego i spornego ze wszech miar zagadnienia własności ilościowej (Quantitätseigentum) — zob. **Ehrenzweig** System des oest. allg. Privatr. §§ 161, II 216 i uw. 7, 269, III i 358 I. oraz w **Handwörterbuch der Rechtswissenschaft** (Gruyter, Berlin 1926 i nast.) tom II art. p. t. „Depot und Depositengeschäfte" str. 13—23. Zob. też **Dra Lutwaka** Do konstrukcji kaucji obustronnej, Głos Prawa Nr. 10—11 z r. 1927 str. 388 nast. — Przyp. Red.

[10]) U nas w Polsce na razie rozp. Prez. Rzpltej z 22 marca 1928, Nr. 38/360 o rejestrowym zastawie **rolniczym**, dość problematycznej wartości praktycznej. Zob. do tego rozp. Min. Skarbu, Sprawiedl. i Rolnicz. z 14 lipca 1928 poz. 658 Dz. u. — W czasopiśmie naszem ogłosiliśmy o instytutcji tej gruntowną rozprawę Dra Fryd. **Halperna,** uwzględniającą też obficie orzecznictwo i literaturę przedmiotu, w Nrach 3—4 i 5—6 z r. 1928; zob. też rozprawę **Allerhanda** o projekcie rządowym rozp. Prez. Rzpltej o zastawie rejestrowym na towarze" w Głosie Prawa Nr. 1—2 z r. 1927. — Przyp. Red.

[11]) Rozporządzenie to, wydane jako wykonawcze na podstawie t. zw. Kriegswirtschaftliches Ermächtigungsgesetz z 24/7 1917 Nr. 307 austr. Dz. p., nie znajduje analogji w dotychczasowem prawie polskiem, gdyż polski przemysł przetwórczy jest zbyt jeszcze słabo rozwinięty do zrodzenia potrzeby przepisów tego rodzaju. Cytowane w tekście rozp. pozostaje w związku z §§ 297a, 367, 415, 456 i 1063 austr. kod. cyw. oraz art. 306 austr. kod. handl. — Przyp. Red.

jestrze prowadzonym przez Izbę handlową i przemysłową, a to z tym skutkiem, że zastrzeżenie własności surowca (półfabrykatu) skuteczne jest przez czas trwania przeróbki i rozciąga się na wszystkie ze surowca wzgl. z półfabrykatu sporządzone produkty, włączając w to zużyte do nich materjały, należące pierwotnie do przetwórcy.

Z dziedziny prawa transportowego wymienić należy ustawę z 10 grudnia 1919, B. Gbl. Nr. 578, tycząca się tymczasowego uregulowania **komunikacji lotniczej** [12]). Wedle § 16 tejże ustawy, mają najważniejsze postanowienia t. zw. ustawy samochodowej (ustawy o pojazdach silnikowych z 9 sierpnia 1908 Dz. p. p. Nr. 162) analogiczne zastosowanie do silnikowych statków powietrznych, przyczem przez użyte w ustawie samochodowej wyrażenie „kierowca" należy przy zastosowaniu do silnikowych statków powietrznych rozumieć całą ich załogę. Postanowienia jednak §§ 1 i 2 ustawy samochodowej, nie mają być stosowane do roszczeń o odszkodowanie z powodu uszkodzenia osób i rzeczy, jeśli w czasie wypadku uszkodzona osoba lub rzecz jechała owym statkiem powietrznym lub jeśli uszkodzona osoba pozostawała w służbie jego opędu. Ograniczenie to wyklucza w praktyce niemal zupełnie wszelką odpowiedzialność ze skutku (Erfolghaftung) za nieszczęśliwe wypadki w komunikacji lotniczej, a wprowadzono je świadomie w tym celu, aby tkwiącego jeszcze w powijakach rozwoju tego środka komunikacyjnego nie paraliżować zbyt dużem ryzykiem odpowiedzialności Namiastkę brakującej odpowiedzialności za wypadki stanowić musi odpowiednie ubezpieczenie.

Umowa międzynarodowa o **kolejowym przewozie** osób i bagaży oraz o kolejowym ruchu towarowym, z 23 października 1924, opublikowana w austr B. Gbl. z r. 1928 Nr. 48. nie wymaga dalszego omówienia, bo przypuszczać można, że tekst jej obowiązujący w równem brzmieniu w wielu państwach europejskich, wszystkim jest znany. Ustawa związkowa z dnia 23 Maja 1928 Dz. p. p. Nr. 129, wprowadzająca ordynację komunikacji kolejowej wstąpiła w miejsce t. zw. przedtem „regulaminu kolejowego" i przedstawia się jako dostosowanie przepisów tyczących się wewnętrznego austrjackiego transportu domowego międzynarodowego prawa kolejowego. [13])

Wkońcu wspomnieć należy o ustawie związkowej z 15

[12]) Polska jest bądź co bądź. jednem z pierwszych państw. mogących się już pochlubić kodyfikacją prawa lotniczego a to w postaci rozporz. Prezyd. Rzpltej z 14/3 1928 o prawie lotniczem Nr. 31/294 Dz. u. do którego wydano już cały szereg rozporządzeń wykonawczych. Odpowiedzialność cywilno-prawną normują wyczerpująco art. 59—71 (rozdział XII) cyt. rozp. wzorowane po części na austr. ustawie o ruchu pojazdów silnikowych z r. 1908. tu i ówdzie też na niemieckiej ustawie (Luftverkehrsgesetz) z 1/8 1922 RGbl I, 43 (dwukrotnie znowelizowanej). Zob. też paryską konwencję w Nrze 6 Dz. u. poz. 54—55 z r. 1929. — Przyp. Red.

[13]) W Polsce dzięki dyktaturze ustawodawczej przyznanej Ministrowi Komunikacji w art. 4 punkty 7 do 11 ustawy z 12 czerwca

lipca 1924 B. Gbl. Nr. 251 o **wydawaniu zapisów dłużnych (obligacyj)**. Według tej ustawy wydawanie takich obligacyj wymaga zezwolenia władz związkowych, gdy opiewać mają na okaziciela lub też wprawdzie na nazwisko, lecz o nominalnej wartości nie dochodzącej do 100 szyl. [14])

Niepospolicie produktywne — niestety aż nazbyt produktywne bo prawie już nieprzejrzane — (tout comme chez nous! — Przyp. Red.) — ustawodawstwo republiki austrjackiej, przywykło traktować materje prawa handlowego po macoszemu. Lecz nawet te nieliczne nowele, które się w tej dziedzinie ukazały, przyczyniły się do tego, by istniejącą niegdyś między dzisiejszą Austrją a państwami następczemi spólność prawa, tak bardzo sprzyjającą wzajemnemu obrotowi handlowemu i wymianie dóbr kulturalnych doprowadzić coraz więcej do zatraty. Pocieszyć się możemy jeno myślą, że miejsce jedności prawa, która panowała na obszarach starej Austrji, zajmie kiedyś o wiele potężniejsza **jedność prawa wszystkich państw Europy.** Czy jednak pokolenie nasze dożyje urzeczwistnienia tego ideału, to wielka kwestja!...

1924 Nr. 57 poz. 580 produkcja przepisów kolejowych przybierała dotychczas niekiedy charakter lawinowy. Obecnie nasze ustawodawstwo kolejowe doszło do pewnej konsolidacji i uspokojenia dzięki nowemu „Regulaminowi przewozu osób, bagaży i przesyłek ekspresowych“ oraz „Regulaminowi przewozu przesyłek towarowych“ z 9 października 1928 Nr. 89/783 Dz. u. w związku z nową Konwencją międzynarodową o przewozie towarów kolejami żel. podpisaną w Bernie 23 paździer. 1924, która weszła w życie od 1 paździer. 1928 — ogłosz. w Nrze 73 poz. 665—668 z r. 1928. — Zob. do tego Konw. i statut o ustroju międzynarodow. kolei żel. podp. 9 grudnia 1923 w Genewie Nr. 73 poz. 663—664 Dz. u. z r. 1928. — Wspomnijmy wreszcie o tem, że ustrój prawny Polskich Kolei państw. dotychczas jeszcze nie jest wykończony, albowiem wydane po uchyleniu poprzednich przepisów organizacyjnych (ust. z 12/8 1924 poz. 580 Dz. u. i ust. z 28/12 1924 poz. 1034 Dz. u.) rozporz. Prez. Rzpltej z 24/9 1926 o utworzeniu przedsiębiorstwa „Polskie Koleje państwowe“ Nr. 97 poz. 568 Dz. u. dotychczas wyczekuje rozporządzeń wykonawczych. Zob. do tego orzeczenia Izby III Sądu Najw. z 1 października 1929 Rw 1135/29 i z 24 września 1929 R 380/29 ogł. w **Głosie Prawa** Nr. 10—11 z r. 1929 str. 421—426 i Nr. 3—4 z r. 1930 str. 127—128. — Przyp. Red.

[14]) O emisji obligacyj zob. art. 52, 68 i 104 pols. prawa o spółkach akcyjnych oraz art. 4, 25, 69, 78, 84 i 111 pols. prawa bankowego. — Przyp. Red.

KOMUNIKAT WYDAWNICTWA „GŁOSU PRAWA“:
Zeszyt niniejszy — objętości podwójnej — wydajemy za miesiące lipiec i sierpień b. r. Następny zeszyt aczkolwiek oznaczony będzie jako Nr. 8, będzie przeto zeszytem wrześniowym i ukaże się w ciągu września b. r.

PROF. STANISŁAW GOŁĄB.

Konstytucja Trzeciego Maja jako dzieło sztuki*)

(Odczyt wygłoszony w Krakowie w dniu 3 Maja 1930 r.)

Dlaczego Konstytucja 3 maja 1791 r. cieszy się dotąd takiem znaczeniem w narodzie, taką czcią i popularnością, jakiej niema żadna inna „ustawa rządowa“? Dlaczego utwór prawny nieobowiązujący, który po swem wydaniu na trwałe nie wszedł w życie, bije siłą utajoną wszystkie inne utwory pokrewne — i to takie, które miały lub mają dziś nawet moc wiążącą? Na te pytania odpowiedź szczegółowa wymagałaby znacznie dłuższego czasu, niż przeznaczony na odczyt niniejszy, wymagałaby osobnego opracowania naukowego. Aby ją uzyskać, nie dość zapoznać się z treścią kilku broszur, jakie mamy o Konstytucji 3 maja, ani nawet z treścią dzieł o Sejmie Czteroletnim, na którym ją uchwalono. Nie da też — mojem zdaniem — na to pytanie należytej odpowiedzi historyk, nie będący prawnikiem zarazem, ani prawnik, nie obejmujący myślą obok horyzontów historycznych, całej nauki o kodyfikacji, badań nad tworzeniem ustaw i nad skutkami tego tworzenia. Proste więc fakty, czy stwierdzenia stosunków, istniejących w Polsce w chwili wydania Konstytucji 3 maja, dadzą nam tylko pewien „obraz“, nie dadzą jeszcze „istoty rzeczy“.

Wiemy, że u schyłku dawnej Polski nie działo się w niej różowo. Poddaństwo ludu, odrabiającego pańszczyznę, ubóstwo i upośledzenie mieszczan — w przeciwstawieniu do nadmiernego uprzywilejowania szlachty, która umiała zagarnąć w swe ręce niemal wyłącznie prawa, a odepchnąć od siebie obowiązki wobec Państwa — znoszone, choć niedopuszczalne wkraczanie obcych mocarstw w sprawy wewnętrzne Polski, w ten ulegalizowany bezrząd, pozwalający na to, aby samowola jednostki, jej liberum veto, udaremniała nawet to, co dla Państwa było konieczne, oto — obok ograniczenia niemal do minimum władzy królewskiej — przyczyny, jakie się zwykle przytacza, aby uzasadnić, dlaczego doszło do rozbiorów i wśród jakich warunków przyszedł do skutku ów sławny nie tylko w Polsce „odruch“ Narodu, pragnącego je powstrzymać, stanąć im w poprzek siłą odrodzenia moralnego i fizycznego zamierającej państwowości polskiej. Ta rewolucja, pokojowa i szczęśliwa razem, bez krwi przelewu i zamieszek, wśród radości wszystkich klas obywatelskich — jak o niej

*) Piękny ten odczyt wygłoszony przez Autora przez radjo, wydany został w osobnej odbitce wraz z ogłoszonem w poprzednim zeszycie Głosu Prawa literacko-prawnem studjum Autora p. t. Pojęcie prawa u St. Wyspiańskiego. — Redakcja.

pisał Stanisław August do francuskiego Zgromadzenia Narodowego — była tedy koniecznem następstwem bankructwa ówczesnych urządzeń państwowych polskich, kiedy już doświadczalnie, ba nawet namacalnie i boleśnie poznano, że król elekcyjny nie może być silny, podczas gdy „żaden Rząd najdoskonalszy bez dzielnej władzy wykonawczej stać nie może", i że nie można bezkarnie poniżać i wyzyskiwać jednej warstwy narodu na korzyść drugiej, a karygodnym, zbrodniczym wprost absurdem jest, pozwolić zrywać Sejmy, udaremniając przez to konieczne reformy w państwie.

Kiedy przytem oświata w Polsce pod wpływem i w następstwie działalności utworzonej wówczas Komisji Edukacyjnej wzniosła się na wyżyny dotąd nieznane, kiedy tacy pisarze, jak Hugo Kołłątaj lub Stanisław Staszic, zaczęli uzasadniać *równość wobec prawa* chłopa i mieszczanina ze szlachtą, kiedy wielu ziemian samorzutnie, bez przymusu, zaczęło znosić u siebie poddaństwo chłopów, zrzekając się ich „pańszczyzny" — wówczas dojrzał też do wniesienia na Sejmie projekt ustawy, która zerwać miała z nędzną przeszłością i pchnąć życie społeczne Polski na nowe tory.

Kto i jak opracował ten projekt, kto był jego głównym autorem, to pytanie, jak mi się zdaje, nierozstrzygnięte dotąd z całą pewnością, a zresztą współautorów projektu było zapewne więcej. Bądź co bądź nazwiska takie, jak księdza Piatolego, Hugona Kołłątaja, Ignacego Potockiego, a także króla Stanisława Augusta, związane są raz na zawsze z Konstytucją majową, co starała się naprawić ustrój Rzeczypospolitej przez usunięcie elekcji króla i wzmocnienie tym sposobem władzy państwowej, przez zniesienie liberum veta i w ogóle „konfederacyj wszelkiego gatunku... Rząd obalających i społeczność niszczących", przez polepszenie stanowiska prawnego miast i mieszczan, oraz wzięcie ludu rolniczego „pod opiekę prawa".

Nie dziw tedy, że taka Konstytucja przyjęta była *wówczas* z entuzjazmem, jak śpiewa Mickiewicz: „W owe lata szczęśliwe, gy senat i posły, Po dniu Trzeciego maja, w ratuszowej sali, Zgodzonego z narodem króla fetowali, Gdy przy tańcu śpiewano: Wiwat Król kochany, Wiwat sejm, wiwat naród, wiwat wszystkie stany!" Ale nie dziw też, że wielu miała ta Konstytucja przeciwników, skoro kosztem uprzywilejowanej dotąd jedynie szlachty dawała, choć skromne prawa innym stanom. I nie dziw, że nawet obcy uznali tę Konstytucję za wybitne dzieło postępu i za dowód odrodzenia się narodu. Lecz co więcej — prawie powszechnie przypisuje się tej Ustawie rządowej moc niezwykłą i na przyszłość daleką, moc tajemniczą utrzymania na wyżynach szlachetności i ukochania Ojczyzny ducha narodu przez czas niewoli, ducha, co zdobywał się, i to kilkakrotnie, na czyn orężny w celu wyswobodzenia Ojczyzny.

I dziś w Polsce wskrzeszonej dzień 3 maja jest największem naszem świętem narodowem i państwowem, a Konstytucja owa symbolem mocy państwowej, symbolem podporządkowania egoizmu jednostki dobru ogólnemu. Ustawa z 29 kwietnia 1919 r. postanowiła, że dzień 3 maja jako rocznica Konstytucji z 1791 r. będzie w całej Rzeczypospoplitej po wieczne czasy świętem uroczystem.

Aby móc zbliżyć się na pewien przynajmniej dystans do tej „tajemnicy“ Konstytucji 3 maja, musimy się przyjrzeć nieco jej budowie i treści. Zaczyna ją *przedmowa*, uzasadniająca potrzebę jej wydania przez ludzi, co *„wolni od hańbiących obcej przemocy nakazów, ceniąc drożej nad życ e... niepodległość zewnętrzną i wolność wewnętrzną Narodu*“ — — uchwalili tą Konstytucję „dla ocalenia Ojczyzny (. . . .) i jej granic“, uznając ją za „świętą“, za niewzruszoną (. . .) dopókiby Naród w czasie przepisanym — wyraźną wolą swoją nie uznał potrzeby odmienienia w niej jakiego artykułu“.

Już ta krótka przedmowa daje wrażenie podniosłe. Jesteśmy na Parnasie, lecz nie czujemy żadnej przesady, żadnego dysonansu w tych uroczystych słowach. Czujemy przeciwnie, że autorowie Ustawy rządowej przemawiają do nas z dobrą wiarą, ze wzruszeniem, sami mocno przejęci i mocno wierzący, lecz umiejący mówić do duszy narodu. Mówi do nas król Polski „wraz ze Stanami Skonfederowanemi w liczbie podwójnej Naród Polski reprezentującemi“, a więc przedstawicielstwo wzmocnione, bardziej autorytatywne, tem więcej posłuchu godne!

Następnie, w jedenastu punktach, oznaczonych cyframi rzymskiemi, w punktach, które można nazwać artykułami lub rozdziałami — zawarte są postanowienia prawne o religji panującej, o prawach szlachty, o miastach i mieszczanach, o chłopach-włościanch, o rządzie czyli o znaczeniu władz publicznych, o Sejmie jako władzy prawodawczej, o królu i władzy wykonawczej, a zwłaszcza „Straży praw Narodowych“, o władzy sądowej i o narodowej sile zbrojnej.

O ile chodzi o trzy warstwy narodu: szlachtę, mieszczan i chłopów, którym poświęcono artykuły osobne, uderza nas obok równie uroczystego tonu artykułów pewna, ujmująca zresztą, rozlewność, pewne pomieszanie norm prawnych z ich uzasadnieniem, w dzisiejszych ustawach, a więc i konstytucjach, niedopuszczalne. Wyjątek zachodzi co do miast i mieszczan, bo utrzymano tylko w mocy osobne „Prawo (z 18 kwietnia) na teraźniejszym Sejmie zapadłe pod tytułem: Miasta nasze królewskie, wolne w państwach Rzeczypospolitej“, uznając je za część składową Konstytucji. W artykule o szlachcie i ziemianach w nawiązaniu do tradycji potwierdzono wprawdzie prawa i przywileje nadane im „w życiu prywatnem i publicznem“, a „nadewszystko... prawa bezpieczeństwa osobistego, wolności osobistej i własności“, gdyż

Konstytucja utrzymała w mocy *„wszelką własność, komukolwiek z prawa przynależną, jako prawdziwy społeczności węzeł, jako źrenicę wolności obywatelskiej"*.

Lecz potwierdzenie praw i przywilejów szlachty nie powinno nas dziwić, jeżeli wnikniemy w czasy, w których to nastąpiło, i jeżeli zdamy sobie sprawę z tego, że w braku takiego potwierdzenia zapewne nie mielibyśmy wcale konstytucji majowej. A przytem to uprzywilejowanie szlachty uwarunkowane jest tem, że uznano ją „za najpierwszych obrońców wolności i ... Konstytucji", która jest „jedyną twierdzą Ojczyzny", że więc według Prawa 3 maja tylko w tych granicach — granicach, jakie zakreślają owe najświętsze powinności szlachty wobec uchwalonej Ustawy—może ona używać „przywilejów i prerogatyw, stanowi szlacheckiemu służących".

Poza kwestją miast królewskich, którym dano samorząd i mieszczan, których acz w ograniczonej mierze dopuszczono do Sejmu, uderza nas obszerny artykuł o chłopach—włościanach, o ludzie rolniczym, „z pod którego ręki płynie najobfitsze bogactw krajowych źródło, który najliczniejszą w Narodzie stanowi ludność, a zatem najdzielniejszą kraju siłę" Znów tu powołałem tekst Konstytucji, aby zwrócić uwagę na sposób jej wyrażania się, na wielkie słowo, „rzucone w przestrzeń" polską. A zawiera ono w dalszym swym ciągu przyjęcie tego ludu pod opiekę prawa, a więc karalność i wynagradzalność krzywd i nadużyć, popełnionych z jego szkodą — zawiera dalej zatwierdzenie umów dobrowolnych między właścicielami gruntów a włościanami zawartych, nadających im swobody i prawa, tak że one nadal i wszystkich dziedziców obowiązywać mają. Zagwarantowano tam dalej *wolność zupełną* dla wszystkich ludzi nowoprzybyłych i wracających do Polski. Jak wiadomo. Konstytucja majowa nie zawiera jednak jeszcze zniesienia poddaństwa i pańszczyzny. ale mimo swej „stanowości" toruje drogę postępu przez te swoje postanowienia.

Artykuł piąty o rządzie daje znany rozdział władzy państwowej według Monteskjusza, a więc na władzę prawodawczą w „Stanach Zgromadzonych", na „Władzę Najwyższą Wykonawczą" w królu i Straży praw, i na władzę „sądowniczą", a raczej sądową, wykonywaną w „jurysdykcjach".

Sejm czyli władza prawodawcza, nazwany także „Stanami zgromadzonemi" dzieli się, nie jak dawniej na trzy stany, t. j. króla, senat i izbę poselską (Sejm walny), lecz tylko na dwie izby: poselską i senatorską. Król wchodzi w poczet drugiej, której „prezyduje", mając tam votum, t. j. jeden głos stanowczy i drugi w razie równości głosów, aby „paritatem" rozwiązywać. Tak zwanego prawa sankcji ustawodawczej król nie ma. Izba poselska jest pierwszą, ona „świątynią

jest prawodawstwa“ i decyduje przedewszystkiem o „prawach *ogólnych,* t. j. konstytucyjnych, cywilnych, kryminalnych i do ustanowienia wieczystych podatków“. Wszystko inne przekazano *uchwałom sejmowym.* Izba senatorska może tylko przyjąć lub wstrzymać przepisaną większością głosów prawo zadecydowane już przez Izbę poselską. W tym drugim przypadku przyszły Sejm rozstrzyga już nieodwołalnie o jego przyjęciu. O uchwałach decyduje odrazu „złączona Izb obydwóch większość“.

Posłowie obrani na Sejmikach „uważani być mają jako *Reprezentanci całego Narodu,* będąc składem ufności powszechnej. Jestto postanowienie ważne, wskazujące, że posłowie, choć „na Sejmikach obrani“ nie mają być echem swych wyborców, lecz głosem całości, że nie „prywata“, ale *dobro publiczne* ma być ich działalności źródłem i dyrektywą. A zasada większości głosów usuwa wszelkie liberum veto, co wyraźnie w artykule VI Konstytucji podkreślono.

Sejm „Prawodawczy i Ordynaryjny“ co dwa lata się zbiera, a oprócz niego zna Ustawa rządowa jeszcze Sejm „Gotowy“ w potrzebach nagłych zwołany do pewnej sprawy tylko. Wreszcie: Sejm Konstytucyjny „Extraordynaryjny“ przedsiębrać miał co lat 25 rewizję i poprawę Konstytucji.

W artykule VII o władzy wykonawczej Konstytucja majowa znów wysuwa na czoło założenie, że „szczęśliwość narodów od praw sprawiedliwych, praw skutek od ich wykonania zależy“. Skoro „Naród“ ma stanowić prawa i kontrolować władzę wykonawczą czyli mieć nad nią „moc baczności“ a nawet wybierać urzędników — to samo wykonanie praw, oddaje Konstytucja w ręce króla i jego Rady, „Strażą praw“ nazwanej. Co do króla, „pamięć świetności i szczęścia Ojczyzny naszej za czasów Familji, ciągle panujących — potrzeba odwrócenia od ambicji Tronu obcych i możnych Polaków, zwrócenia do jednomyślnego wolności Narodowej pielęgnowania“ — doprowadziły do postanowienia o oddaniu tronu po śmierci Stanisława Augusta „prawem następstwa“ dynastji Fryderyka Augusta saskiego. Tron polski pozostał tedy elekcyjnym tylko „przez Familje“, a Narodowi zapewniono prawo wybrania „drugiego Domu po wygaśnięciu pierwszego“.

Lecz król, którego osoba jest „święta i bezpieczna od wszystkiego“, sam wobec narodu nie jest odpowiedzialny. Ma on w pewnej mierze prawo ułaskawiania na śmierć skazanych, dowództwo, względnie „zarządzenia najwyższe“ siłą zbrojną, oraz niektóre prawa nominacyjne, ale gdyby decyzji króla żaden z ministrów podpisać nie chciał, król „odstąpi od tej decyzji“, a jeśliby tego nie zrobił, wówczas marszałek Sejmu ma spowodować zwołanie Sejmu gotowego. Konstytucja przepisała skład dodanej królowi Rady, nazwanej Strażą; obok prymasa, który w niej zasiada nietylko w tym swoim

charakterze, lecz także jako prezes Komisji edukacyjnej, i obok pięciu odpowiedzialnych ministrów, wchodzi do Straży marszałek Sejmu, ale „bez wdawania się w jej rezolucje", a jedynie dla zwołania Sejmu gotowego w przypadkach koniecznych, gdy król tego uczynić nie chce.

Chociaż więc według Konstytucji majowej „decyzja królewska... przeważać powinna, aby jedna była w wykonywaniu prawa wola", choć wszystkie uchwały mają być wydawane w imieniu króla i jego zaopatrzone podpisem, to jednak, jak wiemy, odmowa podpisu ministra czyni to wszystko niemal iluzorycznem, a króla „nic sam przez się nie czyniącym", jak to powiedziano bez ogródek w samym tekście Ustawy rządowej. „Nie samowładcą, ale Ojcem i Głową Narodu być powinien, i tem go Prawo i Konstytucja — — — być uznaje i deklaruje". Bądźcobądź jednak pamiętać trzeba zawsze, że Konstytucja 3 maja zastąpiła króla elekcyjnego *dziedzicznym,* mającym pewne choć zbyt szczupłe prawa w zakresie władzy wykonawczej, naczelnego dowództwa sił zbrojnych, a nawet w zakresie władzy ustawodawczej.

Kończąc o władzy wykonawczej, wspomnieć trzeba jeszcze, że Straży praw, której władzę ograniczono co do niektórych spraw na korzyść Sejmu, podlegają Komisje: edukacji, policji, wojska i skarbu, którym znów podległe są „komisje porządkowe wojewódzkie".

Artykuł VIII o władzy sądowej wychodzi z naczelnej zasady *oddzielenia sądownictwa od władzy prawodawczej i wykonawczej,* i ustanawia poszczególne rodzaje sądów, tudzież instancję, których tokiem ma być wymierzana sprawiedliwość. Zresztą i chybionej zupełnie wybieralności sędziów i pewnej kastowości sądów, osobnych dla szlachty, mieszczan i włościan — nie można oceniać pod kątem widzenia naszych czasów i dzisiejszego stanu nauki prawa.

Oto w krótkim zarysie budowa i treść Konstytucji 3 maja. Pominęliśmy artykuły o regencji i edukacji dzieci królewskich, nie kładliśmy nacisku nawet na postanowienia o sile zbrojnej, która podlega władzy wykonawczej i może być użytą nietylko w celach wojennych, ale także „na pomoc Prawu" (art. IX). Lecz nie mogliśmy pominąć postanowień najbardziej zasadniczych, gdyż nie jest w mocy prawnika snuć swe wywody „a priori", nie oparłszy ich, nie biorąc za punkt wyjścia, materjału ustawowego, danego mu do zbadania i objaśnienia.

W literaturze naszej podjęte były próby wykazania różnych analogij czyli podobieństw między Konstytucją 3 maja a obecną z 21 marca 1921 r. I mamy też odwrotne próby wykazania zasadniczych sprzeczności między jedną i drugą konstytucją, zwłaszcza w zakresie władzy wykonawczej, którą — według tego poglądu — wzmocniła bardzo silnie Konstytucja majowa, podczas gdy marcowa (przed jej zmia-

ną w r. 1926) zupełnie obala jej znaczenie, usuwając nadto prezydenta Rzeczypospolitej od wpływu na ustawodawstwo.

Lecz wszystko to — zdaniem mojem — „zbyteczne Danaid próby". Choć w niejednym może szczególe okaże się pewne podobieństwo, n. p. co do znaczenia izby poselskiej i senatu, co do porównania władzy króla z władzą prezydenta Rzeczypospolitej lub terminu rewizji Konstytucji — nie wielkie to ma znaczenie. Bo tam chodziło o ocalenie Państwa w nader ciężkich terminach, więc o niezwykły wysiłek twórczości, zaparcia się samego siebie, szlachetności — a tu, w wskrzeszonej Rzeczypospolitej, o opracowanie „na urząd" ustawy konstytucyjnej jako całości ustaw zasadniczych państwa. Przestrzeń stu trzydziestu lat oddzieliła od siebie obie te konstytucje, tak że one nie tylko nie są „siostrami", ale w ogóle — poza formalnym — nie pozostają z sobą w związku. Powiedziano, że Konstytucja obecna jest „córką tamtej, wielkiej". Ale „córka" nawet w utworach społecznych nie może być od „matki" młodszą o lat sto trzydzieści. Nie wystarcza to, że Konstytucja marcowa w swym wstępie nawiązała do majowej, do jej „świetnej tradycji", że stara się także w uroczystych słowach podać obywatelom najwyższą ustawę państwową. Inne czasy, duch inny, inna forma, inna treść tych ustaw „rządowych". Konstytucja 3 maja była czemś żywiołowem i pięknem zarazem, czemś, co do ducha Narodu przemówiło na tak długi przeciąg czasu, czemś wysoce szlachetnem swą treścią i, co może ważniejsze jeszcze, *swym artyzmem*.

Bo i ustawa powinna być tworem artystycznym, a nie tylko suchym zbiorem liter na papierze. Bo i *ustawa to dzieło sztuki*, sztuki prawodawczej, sztuki twórczej. Bo prawodawca musi nietylko mieć intuicję, niezbędną do tego, aby nie zepsuć w zarodku przyszłych faz rozwojowych życia prawnego, musi umieć nietylko przewidzieć potrzeby życiowe i skutki swych postanowień w dziedzinie, którą reguluje prawnie, ale musi umieć nadto ująć to, co przewidział, *w odpowiednią formę*. Ustawodawca musi umieć mówić do narodu tak, aby być przezeń *nietylko zrozumianym, ale też odczutym*, musi znaleźć sposób porozumienia się z osobami, podległemi jego postanowieniom, sposób oddziałania na nich tak, aby „czuli władzę głosu i władzę słów tajemną".

I to właśnie udało się w pełni twórcom Konstytucji 3 maja. Widzieliśmy, że sposób ujęcia postanowień „Ustawy rządowej" jest uroczysty, lecz zarazem dziwnie prosty, jest czasem zbyt może, jak już pozwoliłem sobie zauważyć, rozlewny, lecz zarazem niewymownie szczery. Niema tam myśli ukrytych, „ubocznych" — jest mowa otwarta i wzniosła. Zapewne, dziś, gdy tylekroć aż do zbanalizowania powtarza się zasadę, że ustawą ma (tylko) rozkazywać, a nie „dyskuto-

wać", niejeden z prawników zganiłby ten sposób ujęcia rzeczy ze stanowiska czystej techniki ustawodawczej. Bo tam nie ostry ton rozkazu wojskowego, lecz Ojczyzna mówi do swych dzieci, bo tam obok imperatywów „kategorycznych" ciepło jest rodzinne, tak silne, że wiek przetrwało, i że objęło swem tchnieniem wszystkie niemal części rozdzielonej Polski, nie słabnąc nawet po Jej wskrzeszeniu.

I tu może, w tej mowie właśnie, w tej mowy artyźmie, tkwi owa tajemnica działania Konstytucji majowej, więcej jeszcze niż w jej treści, niż w zamierzonym postępie, niż we wzniosłej jej twórców intencji. Tembardziej, że towarzyszy tej mowie ogólna *harmonja* między poszczególnemi przepisami Konstytucji, że jej *systematyka* jest bez zarzutu, nawet podług wymagań dzisiejszych, że nigdzie nie wykroczyła ona przeciw postulatom logiki, bo niema żadnej sprzeczności w jej przepisach prawnych. A to właśnie wszystko świadczy *o artyźmie całości*, o artyźmie budowy polskiej Ustawy rządowej, w której jasność wyrażeń idzie w parze z ich stosownością, z stosownością postanowień prawnych, które uderzyły tak trafnie w takt potrzeb państwowych. I, nawiązując do tej mowy naszej Konstytucji majowej, nie mogę wstrzymać się od przytoczenia tego, co powiedział *Bonaparte* w toku obrad nad swym kodeksem: *Błędem naszych prawodawstw nowożytnych jest, że niema w nich nic, coby przemawiało do wyobraźni.* A człowiekiem tylko przez nią rządzić można... Błędem jest rządzić ludźmi jak rzeczami... *tylko mówiąc do duszy, można poruszyć człowieka.* To nie notarjusz wywoła ten efekt za swe 12 franków honorarjum...

Jeżeliby w tych słowach sprostować ową „wyobraźnię" na nastawienie psychiczne osób, dla których postanawia się prawo, jeżeli pewnem jest, że tekst ustawy nie może być mową wodza na polu bitwy — to resztę słów Napoleona podpiszemy chyba i dziś bez wahania. Jest z niemi w zgodzie mowa Konstytucji 3 maja, pełna godności, a pozbawiona sztuczności, mowa odpowiadająca temu prawdziwemu dziełu sztuki, co wieściło swe triumfy nie w sferze pięści, lecz świecąc nam nieziemskim wprost blaskiem „w długie narodowe noce", aby i teraz, po wskrzeszeniu Państwa, „w nieśmiertelności królować kościele".

DR. JAN KORZONEK.

Jeszcze o egzekwowalności układu w postępowaniu układowem

Niedawno dopiero skończył się spór o to, czy układ zawarty wedle przepisów ordynacji układowej z 1914 r. stanowi tytuł egzekucyjny, a raczej nie skończył się on zupełnie, ale umilkł na tem, że praktyka sądowa głucha na głosy odzywające się w literaturze i nauce prawa, w imię rzuconego przez Sąd Najwyższy i tak dziś modnego hasła ekonomji procesowej, przyznała układowi znaczenie tytułu egzekucyjnego. Trudno, skoro tak się stało, to niema na to rady. Nauka i teorja zrobiły swoje, wysunęły wszystkie argumenty, jakie w tej walce o należytą interpretację ustawy wysunąć było można, a że argumenty te nie znalazły oddźwięku w praktyce, że judykatura wytworzyła sprzeczną z niemi zasadę egzekwowalności układu, na to nikt nie poradzi. Zbytecznem też i bezcelowem byłoby wytaczać dziś nowe argumenty przeciw tej zasadzie. I nie o to tu chodzi. Chodzi o co innego, a mianowicie aby zasady, wytworzonej przez Sąd Najwyższy ze względu na pewne specjalne warunki, nie uogólniano i nie rozszerzano na wypadki, w których takich warunków brak. A takie niczem, jak chyba tylko ekonomją procesową i to źle pojętą, nieusprawiedliwione rozszerzanie tej zasady daje się w ostatnim czasie niestety zauważyć w praktyce sądów niższych. Jako przykład na to niech posłuży następujący z praktyki jednego z sądów małopolskich wzięty przypadek.

Dłużnik A zamieszkały w Małopolsce winien był wierzycielce B w Wiedniu na podstawie trzech weksli kwoty: 40.93 dolarów, 56 dolarów i 56.20 dolarów tj. razem 153.13 dolarów. Weksli tych w terminie płatności nie wykupił, a następnie postawił wniosek o otwarcie postępowania układowego, które też do jego majątku otwarto. W spisie majątku, dołączonym do wniosku układowego, wykazał dłużnik wierzycielkę B jedynie z kwotą 152 dolarów. Wierzycielka B pretensji swej do postępowania układowego nie zgłosiła. Nawiasem mówiąc, edykt doręczono jej dopiero w dniu, w którym upływał termin zakreślony do zgłaszania wierzytelności. Nie była też obecną na audjencji, na której doszło do zawarcia układu tej treści, że dłużnik zobowiązał się zapłacić swym wierzycielom z upływem dwóch lat od otwarcia postępowania 40% ich pretensji bez kosztów i odsetek, przyczem w układzie nie zastrzeżono wcale zapłaty wszystkich wierzytelności w walucie krajowej, jakkolwiek dłużnik wykazał w spisie majątku niektóre wierzytelności w złotych, niektóre zaś w dolarach i tak też pozgłaszali je wierzyciele. Uchwały zatwierdzającej układ podobnie, jak i uchwały uznającej postępowanie układowe za ukończone, nie doręczono wcale wierzycielce B z powodu mylnego zaadresowania odnośnych przesyłek.

Już po upływie oznaczonego w układzie terminu płatności ugodzonych kwot zaskarżyła wierzycielka dłużnika A z weksli, a gdy dłużnik w zarzutach przeciw wekslowym nakazom zapłaty podniósł niedopuszczalność postępowania wekslowego z uwagi na zawarty układ, sąd I. uchylił nakazy zapłaty mimo, że wierzycielka ograniczyła żądanie do 40% zaskarżonych sum wekslowych. W motywach wyroku, którym nadto zasądzono wierzycielkę na zapłatę dłużnikowi kosztów procesowych w kwocie 106 zł. 20 gr., podniesiono, że według brzmienia §§ 53 ord. ukł. zatwierdzony sądownie układ zwalnia dłużnika od wszelkich poprzednich zobowiązań, że układ taki jest **nowym tytułem uzyskanym drogą przymusowej nowacji** i wierzyciele mogą na jego podstawie prowadzić egzekucję. Apelacja wierzycielki nie odniosła skutku, gdyż instancja apelacyjna zatwierdziła wyrok I. in-

stancji, przysądzając dłużnikowi od wierzycielki koszta w kwocie 59.05 zł. Orzeczenie swoje uzasadnił sąd II. instancji tem, że w myśl orzeczenia plenarnego Sądu Najwyższego układ stanowi tytuł egzekucyjny; skoro więc dłużnik umieścił w wykazie majątku wierzytelność wierzycielki B, wierzycielka ta o postępowaniu układowem została zawiadomiona, a następnie zawarto układ zatwierdzony sądownie, to wierzycielka nabyła przez to tytuł egzekucyjny dla ściągnięcia swej wierzytelności w wysokości 40%, wobec czego stwarzanie nowego tytułu egzekucyjnego w formie wekslowych nakazów zapłaty byłoby przeciwne ustawie.

Nie mając innego wyjścia, postawiła wierzycielka B w sądzie układowym wniosek o dozwolenie na podstawie układu egzekucji mobilarnej dla kwoty 52.08 dolarów, którą obliczyła, potrącając z należnych jej 40% od sumy 152 dolarów i odsetek biegnących od dnia płatności ugodzonych kwot koszta procesowe, przyznane dłużnikowi w opisanym wyżej procesie wekslowym, przeliczone na dolary po kursie 1 dol. = 8.90 zł. I tu się zaczyna błędne koło. Bo oto sąd układowy odmówił wierzycielce dozwolenia egzekucji, motywując to tem, że w danym wypadku układ nawet ze stanowiska orzeczeń Sądu Najwyższego, uznających egzekwowalność układu, nie może uchodzić za tytuł egzekucyjny, gdyż pretensja wierzycieli B nie została w postępowaniu układowem ustaloną, a gdyby nawet została ustaloną, to stało się to niezgodnie z przepisami ordynacji układowej, która nie pozwala dochodzić pretensji **w walucie obcej.** Przeciw tej uchwale sądu ugodowego wniosła wierzycielka rekurs, w którym zażądała ewentualnie dozwolenia egzekucji dla kwoty 462.67 zł., powstałej z przeliczenia kwoty 52.08 dolarów, licząc po kursie 1 dol. = 8.88 zł. Instancja rekursowa, aby nareszcie znaleźć wyjście z tej zawikłanej sytuacji, uwzględniła rekurs i dozwoliła egzekucji dla żądanej przez wierzycielkę kwoty złotowej, przyznając zarazem wierzycielce koszta rekursu od dłużnika. W uzasadnieniu uchwały II. instancji powołano się na motywa wyroku, którym zatwierdzono wyrok I. instancji w procesie wekslowym, przyczem dodano, że wobec przerachowania przez wierzycielkę w rekursie egzekwowanej pretensji na walutę krajową, co zresztą mógł uczynić i sąd I., ustała przeszkoda w zarekurowanej uchwale wymieniona, wedle której egzekucja dla kwoty dolarowej na podstawie układu sprzeciwia się przepisom ordynacji układowej. W ten sposób nareszcie **po pięciu latach od daty płatności weksli, a po dwóch latach od daty płatności przyjętej w układzie** uzyskała wierzycielka dozwolenie egzekucji dla 40% nie należnej jej sumy, ale sumy, jaką dłużnik uznał za stosowne wymienić w spisie majątku, przyczem opłacić musiała i własne i dłużnikowi przyznane koszta sporu wekslowego, dłużnik zaś płacić musi wierzycielce koszta rekursu, przyznane jej uchwałą instancji rekursowej, dozwalającą egzekucji.

Na powyższym przykładzie wziętym dosłownie z praktyki, okazuje się dobitnie, do jak błędnych wniosków i jak niesłusznych rozstrzygnień prowadzić może nieograniczone i bezkrytyczne stosowanie przyjętej przez Sąd Najwyższy zasady egzekwowalności układu w postępowaniu układowem zawartego. Przedewszystkiem należy zapytać, dlaczego wierzycielce B przyznano od dłużnika jedynie 40% od kwoty 152 dolarów, skoro wierzycielka wykazała w procesie wekslowym, że pierwotna jej pretensja wynosiła 153.13 dolarów, a układ oprócz opustu 60% i 2-letniej zwłoki w zapłacie żadnych innych redukcyj wierzytelności nie przewidywał? — Różnica wynosiła tu zaledwie 1.13 dol., lecz mogła być i większa, a posiada ona znaczenie zasadnicze, zwłaszcza, iż niekiedy dłużnik wykazuje o tysiące mniej, niż się wierzycielowi faktycznie należy. Czy więc utrata tej różnicy ma być karą dla wierzycielki za to, że nie zgłosiła swej pretensji do postępowania układowego? — Ani sąd I., ani instancja apelacyjna, względnie rekursowa tego nie wytłumaczyły, pomimo że wierzycielka żądała w procesie wekslowym 40% zaskarżonej kwoty tj. kwoty 153.13 dol., a z przepisów § 46 ust. 3. i § 53, ust. 1. ord. ukł. wynikałoby, że kary takiej

ustawa nie przewiduje, bo wedle tych przepisów układ obowiązuje w równej mierze wszystkich wierzycieli bez względu na to, czy brali udział w postępowaniu i nie może w nim jeden wierzyciel być gorzej traktowany od drugiego. Czy więc należą się wierzycielce B owe 1.13 dolarów, względnie 40% od nich, a jeśli się należą, to w jakiej drodze ma ich poszukiwać, skoro w procesie wekslowym odesłano ją do układu, a w postępowaniu układowem jest mowa tylko o 152 dol., z czego wynika, że dłużnik reszty nie uznaje?

A dalej: na jakiej podstawie przyznał sąd rekursowy wierzycielce z układu **sumę złotową**, skoro układ opiewa na sumę dolarową i dlaczego przyznał jej właśnie kwotę 462.47 zł., a nie mniej, ani więcej? Dłużnik wykazał wierzycielkę z kwotę 152 dol. Przypuśćmy że istotnie taka kwota należała się wierzycielce, lecz jakiem prawem sąd rekursowy przerachował ją na złote i dlaczego zastosował do przerachowania taki kurs, który w wyniku dał kwotę 462.47 zł., względnie dlaczego zastosował aż dwa rozmaite kursy, bo 8.90 co do części pretensji umorzonej wskutek potrącenia kosztów procesowych, a 8.88 co do reszty tej samej pretensji? Czy dlatego, że tak chciała wierzycielka? Ale przecież w tej sprawie ma i dłużnik coś do powiedzenia, a jego nikt o nic nie pytał i nie wiadomo, czy strony nie byłyby zgodnie jeszcze inaczej przeliczyły egzekwowanej pretensji, względnie czy co do przeliczenia jej nie powstałby między niemi spór, którego ani w postępowaniu układowem, ani w postępowaniu egzekucyjnem sąd rozstrzygać nie ma prawa. A jeżeli sąd rekursowy uważał się za powołany do przeliczenia egzekwowanej pretensji z urzędu bez względu na wnioski stron, co zdaje się wynikać ze wzmianki w motywach jego uchwały: „co mógł uczynić i sąd I", a do czego nie uprawniał go żaden przepis ustawy, bo przeliczenie wierzytelności w walucie w postępowaniu układowem jest rzeczą stron, to dlaczego nie przeprowadził przeliczenia zgodnie z § 14. ord. ukł.?

Pretensja wierzycielki B, przeliczona po kursie z dnia otwarcia postępowania układowego (1 dol. = 10.20 zł.) i zredukowana następnie do 40%, przy uwzględnieniu biegnących od przyjętego w układzie dnia płatności odsetek zwłoki i potrąceniu należnych dłużnikowi kosztów procesowych wyniosłaby w takim razie kwotę 558.52 zł. Prawda, że wierzycielka żądała egzekucji tylko dla kwoty 52.08 dol., ale nawet ta kwota przeliczona po kursie z dnia otwarcia postępowania układowego daje 531.21 zł. Możnaby podnieść jeszcze cały szereg okoliczności, stawiających pod znakiem zapytania wysokość pretensji, dla której dozwolono egzekucji, okoliczności, których uchwała sądu rekursowego dozwalająca egzekucji nie wyjaśniła i wyjaśnić nie mogła, a mogłyby je wyjaśnić jedynie strony, względnie gdyby one między stronami były sporne, mógłby je ustalić sąd, ale dopiero po przeprowadzeniu w tym kierunku stosownego postępowania. Z tego zaś, że okoliczności takie istnieją i że ich nie wyjaśniono, wynika, że kwotę wierzytelności, dla ściągnięcia której dozwolił sąd rekursowy egzekucji, ustalono zupełnie dowolnie i to ustalono ją dopiero w toku postępowania egzekucyjnego. Ale w takim razie jak to pogodzić z przepisem § 7. ord. egz., wedle którego egzekucji należy tylko wtedy dozwolić, jeżeli tytuł egzekucyjny określa obok innych okoliczności, także przedmiot, rodzaj i rozmiar należnego świadczenia? Przypuszczać należy że przepis ten odnosi się także do układu, jeśli na jego podstawie żąda się egzekucji.

Otóż w tem właśnie tkwi zasadniczy błąd, popełniany przez sądy niższe, które zbyt szeroko stosują zasadę egzekwowalności układu, że przyjmuje się istnienie tytułu egzekucyjnego i dozwala się egzekucji tam, gdzie wogóle niema mowy o ustaleniu egzekwowanej wierzytelności. Praktyka taka jest oczywiście sprzeczna tak z przepisami ordynacji egzekucyjnej, jak i z orzeczeniem plenarnem i innemi orzeczeniami Sądu Najwyższego, na które się powołuje. Tak bowiem orzeczenie plenarne z 10/III 1928., III R. 186/28, jak i inne dotyczące tej kwestji orzeczenia Sądu Najw. (z 3/III 1927, III R. 1079/26, z 2/XI 1926,

III R. 727/26, z 13/X 1927, III R. 715/27, z 10/VII 1928, III Rw. 1923/28 i inne) powtarzają niemal dosłownie, że skoro dłużnik nie podniósł zarzutów przeciw wierzytelnościom zgłoszonym przez wierzycieli w postępowaniu układowem i ofiarował zaspokojenie w oznaczonym procesie, a sąd układ zatwierdził, to niema przeszkody do zastosowania w takim wypadku analogji z § 61 ord. konk. względnie analogji z ugodą zawartą w postępowaniu konkursowem i do uznania układu w myśl § 1. l. 5, względnie § 1, l. 7 ord. egz. za tytuł egzekucyjny.

Można się spierać o dopuszczalność takiej analogji, gdy się zważy że wedle § 61 ord. konk. dopuszczalną jest egzekucja na podstawie spisu zgłoszeń tylko dla wierzytelności **ustalonych i przez dłużnika niezaprzeczonych,** a w postępowaniu układowem niema ustalania wierzytelności, ale w każdym razie jest pewnem, bo to podnoszą wyraźnie wszystkie orzeczenia, że **koniecznem jest dojście do porozumienia między wierzycielem a dłużnikiem co do należności i wysokości wierzytelności, aby układ uznać za tytuł egzekucyjny.** To porozumienie bowiem ma przy układzie zastąpić ustalenie wierzytelności zawarte w innych tytułach egzekucyjnych. Dojście do takiego porozumienia upatrują wymienione wyżej orzeczenia Sądu Najwyższego **w zgłoszeniu wierzytelności** do postępowania układowego przez wierzyciela **i w braku zaprzeczenia** jej przez dłużnika. Pod tym względem nie można im oczywiście odmówić słuszności, bo w zgłoszeniu wierzytelności przez wierzyciela i takiem milczącem uznaniu jej przez dłużnika mieści się niewątpliwie moment uzgodniena jej należności i wysokości między stronami, a więc dorozumiane ustalenie jej przez obie strony.

Inna jest rzecz, czy takiemu dorozumianemu ustaleniu wierzytelności między stronami przyznać moc tytułu egzekucyjnego, skoro nie przyznaje mu jej wyraźnie żaden przepis ustawy. Jak już wspomniano, Sąd Najwyższy ze względów ekonomji procesowej przyznał mu ją, uciekając się dla uzasadnienia swego stanowiska do stosowania analogji. Ale też na tem koniec Dalej Sąd Najwyższy nie poszedł i nie przyznał układowi bezwzględnie znaczenia tytułu egzekucyjnego. Nie przyznał mu go w szczególności tam, gdzie w toku postępowania układowego nie zaszły fakta wskazujące na to, że strony doszły do porozumienia co do należności i wysokości pretensji wierzyciela. W tym względzie wystarczy powołać się na orzeczenie Sądu Najwyższego z 11/IV 1928, III Rw. 698/28, które wyraźnie podnosi, że **jeżeli dłużnik nie uznał roszczenia wierzyciela, to układ nie stanowi tytułu egzekucyjnego.** Trudno też wyobrazić sobie inaczej, bo skoro uznanie układu za tytuł egzekucyjny budzi poważne wątpliwości tam, gdzie strony w sposób dorozumiany ustaliły wierzytelność, to już stanowczo nic za niem nie przemawia tam, gdzie nawet takiego dorozumienia ustalenia wierzytelności dopatrzeć się nie można.

Nie można przeto zgodzić się ze stanowiskiem zajętem w przytoczonym wyżej przykładzie przez instancję apelacyjną i rekursową, jakoby samo wykazanie wierzytelności przez dłużnika w spisie majątku przy równoczesnem wstrzymaniu się wierzyciela od jakiegokolwiek udziału w postępowaniu układowem, mieściło w sobie milcząco ustalenie wierzytelności przez obie strony. Co innego jest bowiem, gdy wierzyciel wyraźnie się oświadczy, że należy mu się tyle i tyle, a dłużnik, który w postępowaniu układowem bierze udział, bo brać go musi pod rygorem zastanowienia postępowania (§§ 37, 56 ord. ukł.) nie zaprzeczy temu, a co innego, gdy dłużnik sam wykaże wierzytelność, a wierzyciel wcale jej nie zgłosi. Wierzyciel bowiem nie ma obowiązku brania udziału w postępowaniu układowem i jeśli go nie bierze, to niema to żadnego wpływu ani na tok postępowania, ani też na istnienie lub rozmiar jego roszczenia. Nie może mimo to być postawiony gorzej od tych, którzy biorą udział w postępowaniu (§§ 46, 53 ord. ukł.). Jeśli więc wstrzyma się od zgłoszenia wierzytelności i udziału w postępowaniu do którego nie ma obowiązku, to nie można go wskutek tego, jak to w omówionym przykładzie uczynił sąd II.

instancji, odsądzać od części wierzytelności niewykazanej przez dłużnika.

W końcu zauważyć należy, że jeśli układ ma mieć znaczenie tytułu egzekucyjnego, to ustalenie wierzytelności, choćby w sposób dorozumiany, jak to przyjmuje Sąd Najwyższy, nastąpić musi w toku postępowania układowego. Inaczej nie sam układ, ale dopiero późniejsze ustalenie wierzytelności trzebaby uznać za tytuł egzekucyjny. Ponadto jeśli układ, a więc akt doszły do skutku w ramach i na podstawie przepisów ordynacji układowej, ma być tytułem egzekucyjnym, to i to t. zw. ustalenie wierzytelności, które jest właściwem źródłem mocy egzekucyjnej układu, powinno nastąpić zgodnie z temi przepisami. Jeśli bowiem zajdzie konieczność późniejszego uzgadniania go z niemi, jak n. p. w omówionym przykładzie konieczność przeliczenia wierzytelności dolarowej na złotową, to już sam ten fakt świadczy wymownie o tem, że układowi brakło warunków koniecznych do uznania go za tytuł egzekucyjny, skoro bez poprzedniego uzupełnienia go nie można na jego podstawie dozwolić egzekucji.

Z powyższych uwag wynika, że jeśli już koniecznie praktyka sądowa ma pójść za stanowiskiem Sądu Najwyższego i uznać egzekwowalność układu, to stanowczo nie powinna czynić tego w szerszych rozmiarach, niż to czyni Sąd Najwyższy. Inaczej dojdzie się do wyników tak sprzecznych z ustawą, zdrową logiką i zasadami słuszności, jak to na omówionym przykładzie widzieliśmy.

Dr. ZYGMUNT FENICHEL.

Umowa o pracę w projekcie polskiego kodeksu cywilnego

I. Ustawodawstwo powojenne otacza specjalną opieką pracę. Wynika to ze zmienionych warunków społecznych po wojnie światowej oraz z nakazów konstytucji, będących wyrazem zmienionego układu sił społecznych. Ta opieka ustawowa wyraża się w ograniczeniu podstawowej zasady prawa przedwojennego, t. j. zasady wolności zawierania umów. Obecnie, jak powiada jeden z współczesnych teoretyków prawa robotniczego, **Sinzheimer**, żyjemy w epoce „Des Abbaues des freien Arbeitsvertrages". Te nowe myśli społeczne, które znalazły wyraz w konstytucji niemieckiej, a następnie w ustawodastwie austrjackiem, niemieckiem, czechosłowackiem, włoskim i td. nie są obce także ustawodawcy polskiemu. Jeśli chodzi o t. zw. umowne prawo robotnicze, to ustawodawstwo robotnicze polskie jak to stwierdziłem w swym „Zarysie Polskiego prawa robotniczego" (str. 333) stoi na wysokim poziomie, a w niektórych postanowieniach nawet wyżej, niż zagraniczne.

Także Komisja Kodyfikacyjna opracowała dla przyszłego kodeksu cywilnego rozdział p. t. „Umowa o pracę", jako część projektu prawa o zobowiązaniach. Zadaniem naszem będzie rozpatrzenie tego projektu, omówienie postanowień,

porównanie z istniejącem prawem, oraz wyciągnięcie wniosków.

Projekt polski ogłoszony został w Przeglądzie Prawa i Administracji Nr. 1/28, motywa zaś podane zostały w Nr. 4. z 1928 r. Projekt ten opracowali śp. prof. **Till** i prof. **Longchamps.** Komisja Kodyfikacyjna przy rozpatrywaniu tego projektu musi zastanowić się nad tem, które postanowienia można umieścić w kodeksie cywilnym, a które w nim mieścić się nie mają.

Przy rozstrzyganiu tego problemu winna Komisja przyjąć jako zasadę, że normy prawa publicznego, nie ulegające co do swego charakteru żadnej wątpliwości, mają mieścić się w odrębnych ustawach, normy zaś prawa prywatnego mieścić się mają w kodeksie cywilnym. Wobec tego w projekcie o umowie o pracę nie umieści się tych przepisów, które należą do t. zw. ochronnego i ustrojowego prawa robotniczego. Zaznaczyć bowiem należy, że dzisiejsze prawo robotnicze dzieli się za Prof. **Kasklem** na umowne, ochronne i organizacyjne prawo robotnicze. Komisja kod. nie może zatem wprowadzać do kodeksu cywilnego tych przepisów, które należą do prawa ochronnego i ustrojowego. Wyjaśnić należy, że umowne prawo robotnicze reguluje stosunek pracownika do pracodawcy, a więc samą umowę pracy, ochronne prawo robotnicze normuje stosunek robotnika do państwa, ustrojowe zaś organizację pracowników i stosunek do współpracowników.

Kodeks polski powinien obejmować umowę o pracę, określać treść umowy, obowiązki pracownika i pracodawcy oraz rozwiązanie umowy. Sprawy takie, jak urlopy, ochrona wynagrodzenia i t. p. powinny być wyłączone do ustaw obrębnych. Takie też żądanie postawiła sobie słusznie Komisja Kodyfikacyjna i projekt tejże Komisji zawiera postanowienia tylko w tym zakresie.

II. Projekt zalicza umowę o pracę do umów o świadczenie usług. Pojęcie zatem umowy o świadczenie usług, jest pojęciem obszerniejszem, niż pojęcie umowy o pracę. Autorzy projektu idą w tym kierunku za teoretykiem niemieckim **Lotmarem,** który pod najobszerniejsze pojęcie umowy o pracę podciągał kontrakt służbowy, umowę o dzieło, pośrednictwo, przechowanie, komis i spedycję. Autorzy projektu zaznaczają w motywach, że przez umowę o usługi rozumieć należy całą grupę umów, których przedmiotem jest praca ludzka. Do umów tych zaliczają zatem umowę o pracę, o dzieło, zlecenie i pośrednictwo. Umowa o pracę jest tedy częścią umowy o świadczenie usług, co też stwierdza **Warneyer** w swym komentarzu do kod. cyw. niem.: „Der Arbeitsvertrag ist Unterfall des Dienstvertrages".

Projekt odróżnia ściśle **umowę o pracę od umowy o dzieło,** jakkolwiek obie umowy zalicza do umów o świadczenie usług. Wedle art. 159. projektu, umową o pracę zobowiązuje

się pracownik do pełnienia przez pewien czas dla drugiego pracy za wynagrodzeniem, wedle zaś art. 194. umową o dzieło zobowiązuje się przyjmujący zamówienie do wykonania i oddania zamówionego dzieła, zamawiający zaś do wypłaty wynagrodzenia. Autorzy projektu podają w motywach, że ten sam rodzaj pracy może być przedmiotem umowy o dzieło, jeśli wynik pracy, a nie pełnienie jej przez pewien czas jest przedmiotem umowy. Jakkolwiek przepisy projektu odróżniają obie umowy, to jednak tak w teorji jak i w praktyce trudno obie umowy od siebie odgraniczyć, gdyż — jak wykazał **Rümelin** — jedna umowa przechodzi często w drugą.

Nie będziemy się tu szerzej zajmowali odróżnieniem tych umów i rozpatrywaniem wszystkich teoryj, z których jedne widzą istotną różnicę w tem, że przy umowie o pracę chodzi o działalność, a przy umowie o dzieło, o zewnętrzny efekt (Molitor, Gierke, Adler, Wróblewski) inni zaś, jak Ehrenzweig, uważają, że istotą umowy o usługi jest zależność pracownika, podczas gdy przedsiębiorca jest samodzielny. Uważam, jak to wyraziłem w „Zarysie prawa robotniczego" (str. 61), że „omnis definitio periculosa est" i że podane definicje częściowo tylko wyjaśniają zjawiska, gdyż różnorodne formy życia społecznego nie dadzą się ująć w jednolitą formułkę.

Do umowy o pracę zalicza prawo robotnicze też **umowę o naukę**. Autorzy projektu nazywają umowę tę „umową o wyszkolenie". W motywach wyrażają pogląd, że umowa ta nie jest umową o pracę, że jednakże należy prócz przepisów o wynagrodzeniu stosować tutaj przepisy, mające na celu ochronę pracownika. Zapatrywania tego nie podzielamy, zaliczamy bowiem umowę o naukę do grupy umów o pracę, z tem, że pracodawca zamiast wynagrodzenia obowiązany jest udzielać nauki.

Specjalną zasługą projektodawców jest wprowadzenie art. 161. o umowie zbiorowej. Ustawodawstwo polskie nie zna zasadniczo dotąd umowy zbiorowej. Pomijamy rozp. z 23 12 1918 jako ust. niemiecką, obowiązującą tylko w b. dzielnicy pruskiej. Ustawa z 1 8 1919 Dz. ust. 65 o załatwianiu zatargów zbiorowych między pracodawcami i pracownikami rolnymi, która ma też zastosowanie do dozorców domowych, nie reguluje umowy zbiorowej jako takiej, lecz jedynie umowę, która powstaje na tle zatargu zbiorowego. Jestto, jak powiada **Raczyński**, surogat umowy zbiorowej. Brakowi temu otóż stara się zapobiedz art. 161. projektu polskiego. Wedle tego przepisu, układ zawarty co do warunków pracy między pracodawcą albo prawnie istniejącym związkiem pracodawców z jednej, a pracownikami albo prawnie istniejącym związkiem pracowników z drugiej strony, (umowa taryfowa albo układ zbiorowy) obowiązuje, w braku szczególnego postanowienia ustawy tylko te osoby, które układ zawarły lub

należą do związku. Postanowienia umów o usługi, sprzeczne można umieścić w kodeksie cywilnym, a które w nim mieścić z postanowieniami układu, są nieważne, a zamiast nieważnych postanowień obowiązuje układ zbiorowy. Jeśli w układzie zbiorowym nie ustanowiono czasu jego mocy obowiązującej, wówczas układ ten można wypowiedzieć każdego czasu na 6 miesięcy naprzód. Układ zbiorowy wymaga do swej ważności formy pisemnej.

Przepis powyższy stanowi wielki postęp w ustawodawstwie polskiem, mimo że układ zbiorowy wiąże tylko kontrahentów, a nie jest przewidziane rozciągnięcie mocy obowiązującej na niekontrahentów, jak to przewidują ustawy w Niemczech (t. zw. Erstreckung) i w Austrji (t. zw. Satzung). Projekt zostawia sprawę tę do uregulowania prawu publicznemu. Projektodawcy przychylili się do motywów ustawodawcy szwajcarskiego, który również nie rozciągnął mocy obowiązującej umowy zbiorowej na nienależących do organizacji. (Outsiders). Rada Narodowa szwajcarska dlatego skreśliła odnośny ustęp projektu, że mogłoby się zdarzyć, wedle zdania tejże Rady, iż jest kilku umów zbiorowych i nie możnaby oznaczyć, która ma wiązać niekontrahentów. Ten pogląd jest mylny, bo przecież władza wykonawcza, która ma prawo rozciągania układu zbiorowego na niekontrahentów, uznaje tem samem, którą z umów zbiorowych należy ogłosić, jako powszechnie obowiązującą.

Projekt stanowi, że umowa zbiorowa jest wyższą normą nad umową indywidualną. Dotąd w Polsce wobec braku ustawy o umowach zbiorowych, umowy te o tyle wiążą strony, o ile wchodzą w skład umowy indywidualnej, jednakże te ostatnie umowy mogą być sprzeczne z umową zbiorową. Niema bowiem dotąd żadnej sankcji wyższości umowy zbiorowej nad indywidualną. Obecnie projekt przewiduje wyższość umowy zbiorowej nad indywidualną, zwaną w literaturze niemieckiej „Unabdingbarkeit" to zn., że w razie sprzeczności obowiązuje umowa zbiorowa.

W teorji i praktyce ważną jest kwestja, co się dzieje z umową indywidualną po wygaśnięciu umowy zbiorowej. Jestto problem działania umowy zbiorowej, po upływie czasu obowiązywania tejże, t. zw. w literaturze „Nachwirkung".

Projekt polski problemem tym się nie zajmuje. Dla uniknięcia w przyszłości jakichkolwiek konfliktów należałoby problem ten w projekcie uregulować. Porównując przepisy projektu z obowiązującem ustawodawstwem, stwierdziliśmy, że projekt ten stanowi postęp wobec obecnego ustawodawstwa. Jednakże władze polskie opracowały już projekt umowy zbiorowej, a jeśli tenże w niedalekiej zapewne przyszłości stanie się ustawą, obecne postanowienia staną się zbyteczne.

Projekt zajmuje się w art. 162 **regulaminem.** Wedle tego art. jeśli pracodawca wydał w swem przedsiębiorstwie regu-

lamin pracy, postanowienia tego regulaminu obowiązują pracownika tylko wtedy, gdy zostaną spisane i przed zawarciem ugody pracownikowi w odpisie wręczone. To samo tyczy się wypadku gdy pracodawca regulamin zmieni — z tem, że pracownikowi wolno wtedy wypowiedzieć w najbliższym terminie. Projekt polski nie podaje treści regulaminu oraz nie przewiduje w jakich wypadkach wydanie regulaminu jest obligatoryjne. Projekt nie żąda dalej potwierdzenia odbioru pisemnego przez pracownika i nadaje pracodawcy jednostronne prawo wydania regulaminu, nie dopuszczając w zupełności pracownika do współpracy przy układaniu treści regulaminu. Projekt przyjmuje wobec powyższego teorję **Molitora,** który pojmuje regulamin jako ofertę do zawarcia umowy, porzucając tem samem słusznie teorję **Kaskla,** który uważa regulamin za specjalną ustawę w przedsiębiorstwie.

W związku z regulaminem pozostaje kwestja nakładania przez pracodawcę **kar porządkowych** na pracownika. Wedle art. 163. regulamin może przewidywać kary tylko za wyraźnie oznaczone przekroczenia obowiązku, a kary te nie mogą przekraczać przeciętnego dziennego zarobku pracownika. To prawo karania nie jest udzieleniem pracodawcy władzy sądowej, gdyż kary te zbliżone są do kar umownych — szczególnie, że objęte są regulaminem, stanowiącym część składową umowy. Prawo to przysługuje także obecnie pracodawcy wedle art. 43. rozp. o umowie o pracę robotników, w tym wypadku, gdy regulamin jest obligatoryjny t. j. w zakładach pracy zatrudniających do 20 pracowników. Przepisy projektu uważamy za nieuzasadnione, gdyż mogą doprowadzić do szykan pracowników przez pracodawcę i dlatego należałoby je uchylić, zwłaszcza, że pracodawca w razie nieodpowiedniego zachowania się pracownika, może stosunek pracy rozwiązać. Wreszcie nakładanie kary jednostronnie niezgodne jest z tendencją demokratyzacji przedsiębiorstwa. Dalszą wadą projektu jest to, że nadaje pracodawcy prawo nakładania kary na **wszystkich** pracowników, a więc także pracowników umysłowych podczas, gdy obecnie pracodawca prawa tego nie ma. Wreszcze należałoby dokładnie i wyczerpująco wyliczyć te stany faktyczne, które uprawniają pracodawcę do nakładania kar. **Planiol,** którego o zbyt radykalne zapatrywania posądzać nie można, podnosi, że nakładanie kary wywołuje wzburzenie wśród pracowników.

III. Jakie są obowiązki pracownika wedle projektu? — Zgodnie z § 1153 kod. cyw. austr., § 613 kod. niem i § 327 kod. szwajc. pracownik obowiązany jest w razie wątpliwości pełnić usługi osobiście. Wedle motywów prawo dania zastępcy nie przysługuje pracownikowi bez wyraźnej umowy, chyba że wynika to z natury stosunku.

W praktyce ważne jest pytanie, czy pracownik może żądać przydziału pracy. W Polsce żadna ustawa prawa takiego

pracownikowi nie przyznaje. Pracownik niezadowolony z posady z powodu małej okazji do pracy, może umowę rozwiązać. Najdalej stosunkowo idzie §. 331 kod. cyw. szwajc., wedle którego pracownik wynagradzany od sztuki lub akordowo, może żądać aby mu pracę przydzielono.

Pracownik obowiązany jest do pełnienia tych świadczeń, do których umownie się zobowiązał. Pracodawca nie ma prawa żądać zasadniczo innych świadczeń, niż umówionych. To samo dotyczy czasu pracy, t. zn., że pracownik nie może być zmuszony do **pracy w godzinach nadliczbowych.** Wyjątkowo zachodzą takie okoliczności, które uprawniają pracodawcę do żądania pracy w godzinach nadobowiązkowych.

Problem ten otóż reguluje art. 165., wedle którego pracownik obowiązany jest do pracy ponad umówioną lub zwyczajem wskazaną normę w miarę sił swoich, gdy z powodów nieprzewidzianych okaże się potrzeba pełnienia tej pracy. Wedle ust. 2 art. 165 ta sama zasada obowiązuje, gdy chodzi o pełnienie pracy odmiennej od tej, do której się zobowiązał, jeżeli odmowa przedstawiałaby się jako sprzeczna z dobremi obyczajami. Pracodawca może w szczególności żądać pracy nadliczbowej, jeśli praca ta jest potrzebną dla odwrócenia bezpośredniego niebezpieczeństwa od ogółu, lub od przedsiębiorstwa, oraz jeśli chodzi o utrzymania ruchu przedsiębiorstw ogólnej użyteczności. Jak długo robotnik ma pracować, tego projekt nie normuje, stojąc na stanowisku, że problem ten należy do prawa publicznego. Nie normuje też projekt, jak długo ma trwać praca w godzinach nadliczbowych.

Ile się pracownikowi należy za pracę nadliczbową, tego projekt nie normuje, lecz uznaje, że należy się dodatkowe wynagrodzenie z uwzględnieniem szczególnych okoliczności, wśród których pracę tę pracownik pełni. — Tego rodzaju określenia ogólnikowe są niewystarczające i w przyszłości mogą doprowadzić jedynie do sporów. Niesłusznie też projekt nazywa pracę w powyższych wypadkach nadobowiązkową, skoro pracownik obowiązany jset do tej pracy. Należałoby przepisy o wysokości wynagrodzenia uzgodnić z art. 16. ust. z 18/12 1919 o czasie pracy w przemyśle i handlu. — Dz. ust. 2/20. Dodać należy, że zbliżony do art. 165. projektu polskiego jest art. 336 kod. cyw. szwajc.

Jaki jest stosunek ustawy o czasie pracy z 1919 r. do art. 165? — Ustawa z 1919 r. przewiduje możność przedłużenia ustawowego czasu pracy przy zaistnieniu warunków w ustawie określonych. Projekt zaś, określający prawa prywatne stron, podaje, kiedy pracownik obowiązany jest do pracy w godzinach nadliczbowych. Jeden zatem przepis nie wchodzi w drogę drugiego, gdyż pierwszy jest prawem publicznem i dotyczy stosunku przedsiębiorcy do władzy państwowej, drugi zaś stanowi o prawach stron. Czy oraz ile można pracować w godzinach nadliczbowych, o tem stanowi ustawa z 1919.

Projekt nie reguluje w zupełności ani klauzuli konkurencyjnej, ani też **zakazu konkurencji**, zostawiając sprawę tę do uregulowania ustawom specjalnym.

Wedle art. 168., wzorowanego na §. 33. niemieckiego projektu umowy o pracę, wolno pracownikowi po ukończeniu stosunku służbowego skorzystać z **tajemnic przedsiębiorstwa**, dostępnych mu w ciągu trwania stosunku, jeżeli od tego zależy pełne wykorzystanie zdolności zarobkowych, a nie wykracza przeciw obowiązującym ustawom o ochronie własności przemysłowej i o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Przepis ten praktycznie małe ma znaczenie, szczególnie że powołuje się na ust. o nieuczciwej konkurencji z 2 8 1926, wedle której nie wolno przez dwa lata po ustaniu stosunku służbowego robić użytku z tajemnic przedsiębiorstwa. Tak więc przepis ten wobec istnienia specjalnych ustaw jest zbyteczny, zwłaszcza że żadnych praw pracownikowi nie nadaje.

IV. Do najważniejszych obowiązków pracodawcy należy **obowiązek wypłaty wynagrodzenia**. Projekt nie zawiera żadnego zakazu co do wynagrodzenia w towarach, jak to przewiduje art. 22. rozp. rob., lecz uzależnia rodzaj zapłaty od umowy, względnie zwyczaju. Zaznaczyć należy, że projekt dlatego nie zawiera dla robotników specjalnych przepisów co do ochrony wynagrodzenia, że różnicę między t. zw. **usługami wyższemi a niższemi** całkiem pomija. W motywach autorzy projektu podkreślają, że dlatego tych dwóch rodzajów usług nie odróżniono, gdyż nie można sobie wyobrazić pracy ludzkiej, podjętej ze świadomością, któraby nie wymagała żadnego wysiłku fizycznego i na odwrót. Projektodawcy uważają słusznie, że umowy o świadczenie usług wyższych i niższych nie różnią się od siebie obowiązkiem posłuszeństwa, który przy obu rodzajach usług zachodzi, jak również nie różnią się formą wynagrodzenia. Z tego to powodu projekt nie zawiera żadnej ochrony specjalnej co do ochrony robotnika w przedmiocie wynagrodzenia. Powyższem swem stanowiskiem projekt staje na stanowisku odmiennem od całego ustawodawstwa polskiego, odróżniającego usługi robotnika i pracownika umysłowego, dla których to dwóch rodzajów usług przewidują poszczególne ustawy odrębne przepisy, tak np. ustawa o urlopach. Także polskie ustawodawstwo ubezpieczeniowe przyjmuje podział pracowników na robotników i pracowników umysłowych. Przy ostatecznej redakcji projektu należałoby sprawę tę uzgodnić z ustawami obowiązującemi.

Ponieważ projekt nie zakazuje wynagrodzenia w towarach, stanowi on pogorszenie ochrony dla tych pracowników, którzy nie podlegają specjalnym ustawom, a którym pracodawca może płacić wekslami i towarami (Trucksystem).

Zgodnie z §. 1154 a. kod. austr., 614. kod. niem., art. 32.

rozp. rob. i art. 15. rozp. prac. um. przewiduje art. 170 projektu, że jeśli się nie umówiono inaczej, a co innego nie jest zwyczajem, pracodawca obowiązany jest płacić po wykonaniu pracy. Nadto przewiduje art. 170. terminy zapłaty dla pracowników płatnych miesięcznie, płatnych od godziny, względnie świadczeń jednostkowych. Postanowienia te zasadniczo nie różnią się od przepisów obowiązujących.

Wedle art. 171. jeśli pracownikowi należy się wynagrodzenie we formie udziału w zyskach, **(umowa tantjemowa),** to gdy nie umówiono się inaczej, winien pracodawca udzielić pracownikowi albo też wybranemu przez obie strony lub przez sędziego mężowi zaufania, potrzebnych wyjaśnień i o ile potrzeba się okaże, dozwolić mu wglądu do ksiąg. Jeżeli strony nie mogą się pogodzić co do tego, czy księgi ma przeglądać pracownik, czy mąż zaufania, rozstrzyga o tem sędzia. Jeśli strony nie mogą się zgodzić na osobę męża zaufania, mianuje go sędzia z pośród osób wskazanych przez jedną i drugą stronę.

Przepis to bardzo elastyczny, którego następstwem będą spory pracodawców z pracownikami. Przepis ten nie daje pracownikowi prawa wglądu do ksiąg, lecz przyznaje mu prawo to tylko wówczas, gdy okaże się potrzeba. Strony będą zwykle stały na sprzecznych stanowiskach, gdyż pracodawca uważać będzie, że nie zachodzi potrzeba okazania ksiąg, a pracownik będzie żądał wglądu do ksiąg. Niesłusznie projekt nie daje samemu pracownikowi prawa wglądu, nadając go ewentualnie mężowi zaufania. Niezrozumiałem jest ostatnie postanowienie tego art. wedle którego sędzia ma mianować męża zaufania z pośród osób wskazanych przez jedną i drugą stronę. Taka stylizacja jest niefortunna, gdyż nie wiadomo, kogo sędzia ma mianować, gdy strony nie pogodzą się co do osoby męża zaufania. Projektodawcy zamierzali zapewne wyrazić myśl, że sędzia ograniczony jest do osób podanych przez obie strony, a nie może sam swobodnie męża zaufania mianować. W ten też sposób należałoby art. ten wystylizować.

Wedle art. 173. pracownik, który zobowiązał się pełnić pracę przez pewien czas wyłącznie dla jednego pracodawcy, za wynagrodzeniem od sztuki, może wymagać, aby pracodawca, o ile nie dostarczy mu pracy odpowiedniej jego uzdolnieniu, wypłacił mu odpowiednie wynagrodzenie za czas, w którym pracownik był gotów do pracy. W razie sporu wysokość wynagrodzenia oznaczy sędzia. Pracodawca uprawniony jest w razie braku pracy akordowej, zastąpić ją czasową. Przepis ten zgodny jest z wymogami życia i zapewnia pracownikowi akordowemu zatrudnienie i wynagrodzenie. Przepis ten wzorowany jest na §. 331. kod szwajc., wedle którego pracownik wynagradzany od sztuki lub akordowo, może żądać, aby mu pracę przydzielono.

Jak projekt reguluje **niemożność świadczenia?** — Za-

sadniczo projekt wzoruje się na przepisach kod. cyw. austr. i kod. cyw. niem. Problem ten uregulowany jest w art. 172, 174. i 175.

Wedle art. 172. należy się pracownikowi wynagrodzenie także za pracę niespełnioną, jeśli do pełnienia jej był gotów, a doznał przeszkody, zachodzącej po stronie pracodawcy. Pracodawca może w tym wypadku potrącić pracownikowi to, co ten zaoszczędził skutkiem niespełnienia usług, albo co zarobił zajmując się czem innem, i to, czego rozmyślnie zarobić zaniedbał. Przepis ten wychodzi z tej samej podstawowej zasady, co kod. cyw. austr., że każdy ponosi ryzyko przypadków, jakie się zdarzają jego osobie. W odróżnieniu od kod. cyw. niem i szwajc. projekt nie opiera się na zwłoce wierzyciela, lecz przyjmuje odpowiedzialność także wtedy, gdy świadczenie stało się niemożliwem. Zasadniczo obie strony na równi ponosić powinny ryzyko przypadku, któryby się w ich osobie zdarzył. Dotyczy to tak pracodawcy jak i pracownika. Jeśli chodzi o pracownika, projekt ustanawia pewne wyjątki od zasady powyższej.

Wedle bowiem art. 174. jeśli stosunek zawarty był na czas dłuższy albo za dłuższem wypowiedzeniem, gdy stosunek trwał już conajmniej pół roku, pracownik którego utrzymanie polega wyłącznie albo przeważnie na pracy umową zapewnionej, zachowuje prawo do wynagrodzenia, chociażby w pełnieniu usług doznał bez swej winy przeszkody, skutkiem nieprzewidzianej przy zawiązaniu stosunku choroby, skutkiem nieszczęśliwego wypadku, skutkiem obowiązku służby wojskowej w W. P., alboteż z innej ważnej, a jego osoby dotyczącej przyczyny, a to przez najwyżej 4 tygodnie. W porównaniu z kod. cyw. austr. projekt stanowi dla pracownika pogorszenie, gdyż tam wystarczało pełnienie usług przez 14 dni, aby mieć prawo analogiczne do praw w tym artykule określonych. Ze względu jednak na to, że projekt stawia wyższe wymogi co do czasu trwania stosunku, przyznaje prawo do wynagrodzenia do 4 tygodni.

Motywa wyrażają mylne zapatrywanie, że ciąża pozamałżeńska, nie będąc chorobą, nie uprawnia do wynagrodzenia. Jeśliby otóż nawet przyjąć, że nie mamy tu do czynienia z chorobą, to w każdym razie wypadek ten da się podciągnąć pod ważną przyczynę, która uzasadnia prawo do wynagrodzenia. W odróżnieniu od kod. cyw. austr. przepis art. 174. stanowi jus cogens, a zrzeczenie się nie ma skutku prawnego.

V. Obecnie omówimy przepisy dotyczące **zakończenia stosunku służbowego**. Wedle art. 181. ust. 1. stosunek zawarty na próbę, może każda strona w pierwszym miesiącu rozwiązać każdego czasu za trzydniowem wypowiedzeniem. Termin ten wypowiedzenia jest krótki, szczególnie w porównaniu z obowiązującem rozp. prac. um. (14 dni). Jednym z najważniejszych sposobów ukończenia stosunku służbowego jest wypowiedzenie. Wedle art. 182. projektu, gdy nie oznaczono czasu trwania

ani tenże nie wynika z rodzaju albo celu pracy, każda strona może rozwiązać stosunek zawiązany umową o pracę przez wypowiedzenie. Termin wypowiedzenia zależy od umowy i musi być dla obu stron równy, a w razie umówienia terminów odmiennych, obowiązuje obie strony termin dłuższy.

Gdyby strony co do terminu wypowiedzenia nie umówiły się, natenczas wedle art. 183. jeśli wynagrodzenie jest dzienne, wypowiedzenie może nastąpić każdego dnia na dzień następny; jeśli wynagrodzenie umówiono tygodniowe, najpóźniej w 4-tym dniu roboczym tygodnia kalendarzowego na koniec tygodnia; jeśli wynagrodzenie umówiono miesięcznie, najpóźniej 15. każdego miesiąca kalendarzowego na koniec miesiąca; jeśli zaś umówiono je według okresów dłuższych, najpóźniej 6 tygodni naprzód przed końcem kwartału kalendarzowego na koniec kwartału. We wszystkich innych wypadkach stosunek umową pracy wytworzony, można wypowiedzieć 14 dni naprzód na koniec miesiąca kalendarzowego.

Z brzmienia powyższych art. okazuje się, że projekt połączył termin wypowiedzenia z terminem wynagrodzenia tak jak to jest w ust. austr. Projekt zerwał jednak z podziałem ust. austr. na **usługi wyższego i niższego rzędu** i ustanowił jednolite terminy wypowiedzenia bez względu na rodzaj usług, uzależniając go od terminu wypłaty wynagrodzenia. Łączność ta wypowiedzenia z wynagrodzeniem komplikuje sprawę i utrudnia orjentację. Dlatego to przepisy rozp. Prez. Rzeczp. o pracy rob. i prac. umysł. zrywające łączność wypowiedzenia z terminem zapłaty, są bardziej uzasadnione. Wadą projektu jest, że zostawia termin wypowiedzenia swobodnej stypulacji stron, co jest sprzeczne z całem dzisiejszem prawem. Dodać dalej należy, że przepis ten nie stanowi jus cogens, co jest wobec treści rzeczą zrozumiałą.

Wedle art. 184. każda strona może **odstąpić od umowy** z ważnych przyczyn. Przepis ten jest nieścisły, gdyż nie można tu mówić o odstąpieniu od umowy, skoro ta jest już wykonywaną, lecz jedynie mówić można o jej rozwiązaniu. Ważnemi przyczynami przedwczesnego rozwiązania umowy są fakta i okoliczności, wśród których nie można wymagać, jeśli chodzi o pracodawcę, aby zatrudniał pracownika nadal, jeśli zaś chodzi o pracownika, aby w służbie nadal pozostawał.

Projekt **przykładowo** wylicza w art. 185. i 186. odrębnie ważne przyczyny dla pracodawcy, odrębnie zaś dla pracownika. W szczególności pracownik ma prawo rozwiązać umowę, jeśli pracodawca nie dostarcza mu roboty wystarczającej, a wynagrodzenie zależy od pracy dokonanej, lub też jeśli wbrew woli pracownika żąda pracy w innem przedsiębiorstwie, chociaż natura pracy tego nie wymaga. Obowiązki stron są analogicznie unormowane, jak w polskich rozporządzeniach o robotnikach i pracownikach umysłowych. Gdy pracownik bez żadnego powodu odstępuje od umowy, pracodawca może

żądać tylko wynagrodzenia szkody spowodowanej niedopełnieniem umowy. Takiego samego wynagrodzenia może żądać pracodawca, gdy wydali pracownika przedwcześnie z jego winy. Tak zatem jak w rozp. polskich, a wbrew §. 1162 kod. cyw. austr. niema prawa żądać powrotu pracownika do pracy.

Odmiennie od obowiązującego ustawodawstwa uregulowano obowiązek **pracodawcy** na wypadek, gdy ten wydalił pracownika bez ważnego powodu, albo gdy z winy swej dał powód ważny do przedwczesnego rozwiązania umowy. Pracownik ma w tym wypadku prawo żądać wynagrodzenia za czas, który musiałby upłynąć do ukończenia pracy przez upływ umówionego czasu lub przez należyte wypowiedzenie ze strony pracodawcy, co nie wyklucza jednak żądania wynagrodzenia wyższej szkody. Pracodawca może potrącić to, co pracownik uzyskał skutkiem rozwiązania umowy, albo co rozmyślnie zarobić zaniedbał. To prawo potrącennia nadane pracodawcy stanowi pogorszenie sytuacji pracownika w porównaniu z obowiązującemi przepisami polskiemi, wedle których pracodawcy nie przysługuje prawo potrącania ewentualnych zarobków, przez pracownika gdzieindziej uzyskanych. Jak już wyżej podaliśmy, projektodawcy powinniby przystosować projekt do obowiązujących przepisów, gdyż w żadnym razie kodeks polski nie może ograniczać praw, które inne ustawy, już obowiązujące, pracownikom nadają.

Po ukończeniu stosunku służbowego pracownik ma prawo żądania pisemnego **świadectwa o czasie pracy i rodzaju tejże.** Współczesne prawo robotnicze odróżnia świadectwo wystawione podczas trwania stosunku służbowego (Zwischenzeugnis) od świadectwa wystawionego po ukończeniu stosunku służbowego (Dienstzeugnis). Jeśli świadectwo podaje, jak pracownik się zachowywał, wówczas mówimy o świadectwie kwalifikacyjnem (Verwendungszeugnis). Różnica między świadectwem służbowem a kwalifikacyjnem polega na tem, że w pierwszem podaje pracodawca tylko fakta, podczas gdy w ostatniem podaje swój sąd. Ponieważ sąd pracodawcy o pracowniku może temuż utrudnić uzyskanie w przyszłości posady, dlatego ustawodawstwo nowe ogranicza treść świadectwa kwalifikacyjnego (art. 21. roz. rob. art. 24. rozp. prac um.), a niektórzy teoretycy, jak np. **Grünberg,** uważają, że świadectwo kwalifikacyjne winno być wogóle zniesione. Projekt zgodnie z nowożytnemi poglądami zakazuje umieszczać uwagi i wpisy, któreby zdołały utrudnić pracownikowi osiągnięcie innej posady. Zasadniczo zatem projekt dopuszcza świadectwo kwalifikacyjne, jednakże treść jego ogranicza. Projekt polski przewiduje też, że koszta świadectwa podczas trwania umowy ponosi pracownik, koszta zaś świadectwa, wystawionego po ukończeniu stosunku, ponosi pracodawca.

Nakoniec w krótkości należy podać treść art. 191, który postanawia, że na wypadek, jeśli rodzaj zajęcia przeszkadza pracownikowi w poszukiwaniu innej pracy, pracodawca winien,

po wypowiedzeniu, na żądanie pozostawić mu stosowny czas w tym celu, nie uszczuplając wynagrodzenia. Projekt ogranicza zatem prawo żądania wolnego czasu tylko do wypadku, gdy stosunek służbowy został wypowiedziany i gdy rodzaj zajęcia przeszkadza w poszukiwaniu pracy. Niema żadnego powodu logicznego aby nie przyznać tego prawa pracownikowi i w tym wypadku, gdy stosunek służbowy rozwiązuje się z powodu upływu czasu bez wypowiedzenia. Uzależnienie przyznania tego prawa pracownikowi od tego, czy rodzaj zajęcia przeszkadza pracownikowi w poszukiwaniu innej pracy, w praktyce doprowadzi do sporów między stronami. Strony będą bowiem, każda inaczej, sprawę tę rozumiały. Dlatego więcej uzasadnione jest tego rodzaju uregulowanie, które daje pracownikowi prawo żądania wolnego czasu, choćby krótkiego, bez względu na rodzaj zajęcia.

VI. Jak tedy przedstawia się projekt polski w świetle powyższych uwag? — Zanim wydamy ostateczny sąd, musimy uprzytomnić sobie, że projekt ten opracowany został przed wydaniem rozp. Przez. Rzeczp. o umowie o pracę robotników i pracowników umysłowych, — które w daleko idącym zakresie ochronę pracy przewidują. Jeśli tę okoliczność uwzględnimy przy ocenie projektu polskiego, to dojdziemy do przekonania że projektodawcy starali się przepisy kod. cyw. austr. i niem. oraz kod. szwajc. rozszerzyć na korzyść pracowników przez wprowadzenie tych przepisów na terenie całej Polski, a więc także w byłej Kongresówce i na kresach wschodnich, gdzie tego rodzaju przepisów nie było.

Obecnie sytuacja się zmieniła. W Polsce obowiązują teraz rozp. o prac. rob. i prac. umysł., które jak to wyżej podaliśmy, przeprowadzają dość rozległą ochronę pracowników. tak że przepisy projektów wobec powyższych przepisów ostać się nie mogą, lecz winny uledz gruntownej zmianie. Dotyczy to w szczególności terminu wypowiedzenia, wynagrodzenia za pracę nadliczbową, przepisów o szukaniu pracy i td. Nie da się bowiem pomyśleć, aby specjalne ustawy polskie, jakiemi są obowiązujące rozporządzenia Prez. Rzeczp.. stały w tak rażącej sprzeczności z nowym kodeksem. Z tego to powodu należałoby się zastanowić, czy wobec silnej tendencji rozwoju prawa robotniczego w Polsce, jaka wynika z przedłożonego Sejmowi projektu o umowie zbiorowej i o służbie domowej, kodeks cywilny nie powinien ograniczyć treści postanowień w sprawie umowy o pracę. Naszem zdaniem projekt kodeksu, względnie kodeks cywilny, winien zawierać tylko jak najogólniejsze przepisy, któreby zastosowanie miały w tych wyjątkowych wypadkach, w których specjalne przepisy nie obowiązują.

Zadaniem Komisji dalszem będzie odgraniczyć ścisle zakres działania ustaw specjalnych od kodeksu cywilnego i określić dokładnie tę kategorję pracowników, do której kodeks się odnosi. Przedłożony projekt idzie częściowo po tej linji, że zawierać winien przepisy ogólne, co wynika z tego,

że stosuje się do pracowników fizycznych i umysłowych. Ta podstawowa zasada winna być dalszą wytyczną prac Komisji Kodyfikacyjnej. Uwzględnić należy tę okoliczność, że kodeks cywilny wyjątkowo tylko będzie miał zastosowanie w braku ustaw specjalnych.

Jeśli w przyszłości rozwój prawa robotniczego pójdzie w tym tempie, co dziś, i nadejdzie czas kodyfikacji prawa robotniczego, o czem się dzisiaj coraz częściej się mówi w Niemczech, gdzie zostały już nawet wypracowane poszczególne kodeksy, a także i w Austrji, wówczas trzeba będzie zastanowić się nad tem, czy kodeks cywilny powinien wogóle zawierać przepisy o umowie o pracę, czy też tego rodzaju przepisy winny należeć do prawa robotniczego. Na razie jednak dalecy jesteśmy od tej sytuacji i dlatego zadaniem Komisji Kodyfikacyjnej powinno być przystosowanie postanowień kodeksu cywilnego o umowie o pracę do obowiązujących ustaw, a to w ten sposób, aby przepisy tegoż kodeksu nie stały w sprzeczności z obowiązującem prawem.

Dr. ANZELM LUTWAK.

Rzecz o słuszności*).

Pokrótce tylko przejdziemy obydwie te czwórki cech. Co do **subjektywizmu**, to właściwy jest on słuszności dlatego, ponieważ — jak już zresztą słyszeliśmy — „słusznem jest to, co się danej jednostce wydaje słusznem, podczas gdy innej jednostce może się wydać słuszną opinja zasadniczo różna od opinji pierwszej osoby". Objektywizm natomiast norm heteronomicznych polega na tem, iż zależą one jedynie od „faktów normatywnych", nie zaś od woli jednostki. Autor też w ślad za Petrażyckim, Jarrą i Voigtem przyjmuje, iż **poglądów słusznościowych tyle jest na świecie, ile jest jednostek (!)** czyli że słuszność ma charakter **indywidualny**. (163) — Ale pomimo to słuszność jest zarazem **objektywna** — i to „pod pewnym względem bardziej nawet objektywna aniżeli normy heteronomiczne". Podczas bowiem gdy te ostatnie wyrażają zobowiązania **względne**, bo ograniczone do pewnego czasu i terytorjum, to słuszność — dzięki wrodzonej nam tendencji do objektywizacji poglądów subjektywnych, którą autor przyjmuje śladem poglądu **E. Hartmanna** (139 n.) — występuje w świadomości naszej jako coś **oczywistego** i niezależnego od żadnego

*) Część poprzednią niniejszej pracy zob. w zeszycie Nr. 6 z roku bież.

czynnika ubocznego i jeśli np. twierdzę, że słuszne jest dotrzymywanie umów, to twierdzę temsamem, iż ono jest słuszne zawsze i wszędzie, dziś i za 1000 lat, w Warszawie i w Honolulu". (165). — Słuszność jest dalej **partykularystyczna** — gdyż autonomiczny jej charakter umożliwia uwzględnienie przez nią specyficznych właściwości poszczególnego przypadku, czyli tak zwanej w dzisiejszej nauce prawa „natury rzeczy" — gdy natomiast normy heteronomiczne przystosowane są tylko do pewnych ogólnych typów przypadków, co stanowi **„generalizm"** tychże. (169 n.) — Wreszcie **ewolucjonizm:** jestto **zmienność** słuszności **w czasie** względnie płynność zasad słusznościowych w zależności od ogólnej ewolucji kulturalnej i etycznej — w przeciwstawieniu do **konserwatyzmu** norm heteronomicznych. (173—174).

Z stanowiska otóż przez nas poprzednio zajętego, pozostaje z powyższych 4 cech arcymało. Subjektywizm pozostaje w sprzeczności z pojęciem słuszności jako emanacją sumienia społecznego — objektywizm słusznościowy natomiast przybiera dla nas znaczenie istotne, bo społeczne — w przeciwieństwie do znaczenia fikcyjnego i złudnego nadanego mu przez autora. Cecha partykularyzmu względnie generalizmu wydaje mi się również urojeniem, ileże norma heteronomiczna może być równie dobrze „partykularystyczną" w znaczeniu przez autora przyjętem (np. przywilej lub rozkaz dowódcy), jak wzajemnie norma podyktowana nam przez poczucie słuszności może dotyczyć najogólniejszych nawet **„typów** przypadków" — tychsamych co najmniej, jak ten lub ów przepis ustawy. Co się zaś tyczy „ewolucjonizmu" w przeciwieństwie do „konserwatyzmu", to przeciwieństwo to jest równie bezprzedmiotowe i niewspółmierne, jak przeciwieństwo norm „autonomicznych" i „heteronomicznych". Sam zresztą autor zdaje się w tym punkcie — (co zresztą częściej się trafia) — zbijać pogląd własny, wywodząc w innym związku (189), iż właśnie prawo stanowione i wogóle normy heteronomiczne ulegają **ustawicznej zmienności** i że stałość oraz jedność tego prawa i tych norm jest po prostu **fikcją.** Ewolucjonizm więc czy konserwatyzm tak norm nadanych jak nienadanych, a tylko przez nas „wyczutych" — jest w samej rzeczy jeden i tensam. Różnicę stanowi między niemi to tylko, iż norma nadana wymaga do swego **formalnego** uchylenia aktu ustawodawcy; materjalnie natomiast wygasa ona ewent. już wcześniej — z chwilą, gdy sumienie społeczne **przeciw niej** się zwróciło. Znamy mnóstwo norm stanowionych, które jako sprzeczne z powszechnem poczuciem słuszności ogółu, nie weszły nawet w życie — przytoczę tu jeden tylko, ale dość wymowny przykład: ustęp 3) art. 7 ustawy o ochronie lokatorów.

Jednakże autor oprócz powyższych 4 cech dopatruje

się w słuszności jeszcze dalszej, **piątej** z rzędu cechy — zaznaczmy odrazu, że najbliższej prawdy — a mianowicie cechy **społecznej**, której istotę i charakter oraz wpływ na skutki autonomizmu słusznościowego omawia w odrębnym paragrafie (188—208). Cechę tę atoli formułuje autor dość niewyraźnie, po części negatywnie, po części tautologicznie, a mianowicie, że „słuszność, posiadając charakter subjektywny, nie może jednak być uznawana za zjawisko antyspołeczne", gdyż — jak to już poprzednio w definicjach autora przytoczyliśmy — „stanowi ona jeden z rodzajów **norm społecznych**, a związek subjektywny z czynnikiem społecznym opiera się na społecznym charakterze każdego człowieka". Bliskim jest tu autor prawdy, gdy przyznaje normom społecznym, a temsamem słuszności funkcję **organizacyjną i unifikacyjną.** Niestety jednak subjektywistyczny punkt wyjścia, doprowadzający autora — jak jeszcze dalej zobaczymy — do skrajnego zróżniczkowania i partykularyzowania słuszności, nie pozwala mu ująć i rozwinąć w całej zasadniczej pełni tę siłę organizacyjną, a raczej uniwersalistyczną słuszności, a zmusza go do szukania sztucznych kompromisów, do rzucania zwodzonych pomostów od swej teorji do przeciwstawiających się jej objektywnych warunków życia społecznego.

Przyjąwszy w sam raz tyle słusznościowych ideologij, wiele jest ludzi i grup społecznych i naturalnych na ziemi, a miarkując zapewne z drugiej strony, że całe legjony ideologij indywidualnych czy grupowych nie dają się pomieścić w naszem poczuciu słuszności, a nawet stanowią jego przeciwieństwo, autor ucieka się celem usunięcia tej sprzeczności do skonstruowania **dwóch „prawideł rozwoju słuszności"** „regulujących proces unifikacji słuszności". Uznaje autor mianowicie w rozdziale tym, że — obok indywidualnych i partykularnych słuszności — istnieje „nawet" (!) słuszność ogólno-ludzka i to „**nietylko** ze względu na objektywizacyjną tendencję naszych przeżyć słusznościowych, lecz również i na skutek coraz intensywniejszego zespalania się całej ludzkości w jedno przenikające się swemi ideami środowisko". Ale słuszność ogólno-ludzka wydaje się autorowi **najuboższą w treści,** (!) bogatszą w treść jest już słuszność narodowa, jeszcze bogatsza klasowa, zamożniejsza jeszcze od tej ma być słuszność rodzinna i t. d. a najbogatszą w treść — (choć tego autor już nie dopowiada) — jest zapewne słuszność indywidualna... (192). Słuszność grupowa bowiem powstaje zd. autora na podłożu słuszności czysto indywidualnej (194). Stąd otóż wnosi autor, że im mniejsza grupa społeczna a względnie im współżycie jakiejś grupy jest ściślejsze, tem **silniejsza** jest jej słuszność, bo tem większa jest zgodność poglądów słusznościowych członków danej grupy — i to stanowić ma pierwsze prawo procesu unifikacyjnego słuszności, które,

zdaniem autora, wyjaśnia nam przemianę słuszności indywidualnej na słuszność grupową i daje nam zarazem psychologiczną genezę teorji walki klas (193). Drugie zaś prawo owego procesu unifikacyjnego streszcza się w tem, że słuszność grup społecznych rozwija się kosztem osłabiania słuszności mniejszych grup społecznych (193) i prawo to tłumaczy nam, zdaniem autora, unifikację różnych i początkowo rozbieżnych słuszności grupowych w jedną, ujednostajnioną słuszność nadrzędną" (194), poczem autor stara się sprawdzić działanie tych praw na tle dość abstrakcyjnych wywodów o stosunku socjalizmu do komunizmu oraz co do istoty demokracji.

Z wywodów tych otóż rzuca się w oczy doszczętne zmieszanie słuszności z wszystkiemi bez wyjątku prądami i wypływami ludzkiej woli, bez względu na to, czy mają one źródło w dobrych czy złych popędach, czy chodzi o dążenia egoistyczne czy altruistyczne, czy w grę wchodzi interes materjalny, gospodarczy, partyjno-polityczny lub też poryw idealistyczny, zapalony — jak np. w aferze Dreyfusa — o sumienie ludzkie, wszechludzkie. A przecież tylko te postulaty, które **z porywów sumienia** się wyłaniają, odpowiadają **powszechnemu** naszemu poczuciu słuszności i na miano jej zasługują! Cóż bowiem wspólnego z tem poczuciem ma walka jednostki, rodziny, klasy czy nawet narodu o byt fizyczny, o dobrobyt materjalny, o znaczenie i wpływy a względnie o władzę i potęgę? — Sam autor zaznacza gdzieś przypadkiem, że względy i wyrachowania polityczno-prawne są pierwiastkiem „pozasłusznościowym" (229, 248, 232). Walcząc w jakiejkolwiek grupie klasowej o „prawa" tej grupy, członkowie jej powodują się — z rzadkimi wyjątkami! — uczuciem krzywdy własnej, indywidualnej, zatem interesem osobistym. Kto natomiast walczy rzetelnie o słuszność w sprawie nie dotyczącej wcale sfery jego interesów osobistych, kto upomina się o sprawiedliwość dla drugiego **jako dla bliźniego** — o sprawiedliwość „jak ją Bóg przykazał", tego nie obchodzą w tej chwili żadne ideologje indywidualne ani rodzinne ani klasowe ani nawet ogólno-narodowe, gdyż działa on z impulsu ideowego, bezinteresownego i równie **ogólnoludzkiego,** jak miłość, przyjaźń, litość, zamiłowanie do wiedzy lub pracy albo np. uczucie religijne. W ten sposób mniejwięcej pojmowaną była słuszność — jak to sam autor stwierdza — już w etyce Arystotelesa i w ślad za nim przez Alberta Wielkiego i Tomasza z Akwinu (42, 209) — w ten sposób też odczuwamy słuszność po dziś dzień i żadna teorja tego uczucia nie wykorzeni.

Prawidła unifikacyjne przez autora wyszukane, w rzeczywistości nie istnieją, bo nie istnieje słuszność indywidualna ani partykularna i też nie może być mowy o jakiejkolwiek metamorfozie czy unifikacji między ideologją in-

dywidualną lub klasową i t. p. a ideologja prawdziwie słusznościową. Prawidła owe są więc tylko, iż tak powiem „ucieczką zakłopotania“ teorji autora, która też tu i ówdzie popełnia na sobie zamachy samobójcze, takiemi np. zdaniami, jak to, że ani prawo pozytywne nie jest bezwzględnie objektywne ani też słuszność nie jest bezwzględnie subjektywna, niema przeto pomiędzy niemi pod względem ich objektywizmu i subjektywizmu żadnej **zasadniczej** różnicy (202) — lub n. p. takiem oto zdaniem: „Nie tylko słuszność jest korektywą prawa pozytywnego ale również i prawo pozytywne może być korektywą słuszności“ (! 208).

Przeważną atoli część swej pracy poświęcił autor dociekaniu rozmaitych **rodzajów słuszności**, ustalaniu różnic pojęciowych między niemi, ustosunkowaniu słuszności do sprawiedliwości, do prawa natury i do norm heteronomicznych (175—236), aby przystąpić następnie do rozważań na temat pojęcia i istoty **prawa** słusznego, jego dziejów, jego treści oraz jego roli w orzecznictwie naszego Sądu Najwyższego (249—293) i zakończyć uwagami o stanowisku polityki prawa wobec słuszności (294-298). Winniśmy otóż przedewszystkiem z uznaniem podnieść, iż w rozdziałach tych mieści się cały szereg wywodów i określeń, które — abstrahując od błędności podstawowych założeń — polegają na teoretycznie starannem przemyśleniu przedmiotu. oświetlają go miejscami w sposób oryginalny a nieraz przekonywający i przyczyniają się temsamem, nawet czasem w partjach wywołujących sprzeciw, do pogłębienia naszych słusznościowych uświadomień i orjentacyj.

Ujemną natomiast stroną tych rozważań stanowi przeładowanie ich kategorjami, klasyfikacjami i dystynkcjami, częstokroć całkiem apriorycznie spreparowanemi, **a rzadko kiedy jakimś konkretnym przykładem ożywionemi lub sprawdzonemi**, skutkiem czego niektóre partje dzieła pozostawiają po sobie wrażenie jałowego traktatu scholastycznego czy nawet sofistycznego. Pokutuje tu niewątpliwie całkowite odosobnienie naszych teoretyków od praktyki życia prawnego i żądza wyżycia się w jak najbujniejszej inwencji abstrakcyjnej. Dochodzi w ten sposób również i w tej książce w końcu do tego, iż do przegródek i szkatułek przyrządzonych dla różnych rodzajów czy kategoryj słuszności prześlizgują się, rzekłbyś chyłkiem, zjawiska — intruzy czy uzurpatory, które nie mają z słusznością najoczywiściej nic wspólnego, ba nawet przeciwieństwo jej stanowią.

Autor odróżnia następujące rodzaje słuszności: 1) słuszność absolutną czyli bezwzględną i relatywną czyli względną (157—159); 2) słuszność względna dzieli się na słuszność nakazową i okolicznościową czyli rzeczową (159 nast., 164 n., 237, 245 etc.); 3) słuszność prawną i moralną, a pozatem słuszność generalną czyli ogólną, obejmującą obie te słuszno-

ści (173 nast., 179, 213, 218 n., 230, 250 n.); 4) ale pozatem słuszność może być jeszcze w innem znaczeniu „ogólną“ względnie „partykularną“, może ona bowiem być ogólnoludzką lub ogólno-narodową lub też rodzinną, klasową, burżuazyjną, proletarjacką, komunistyczną, zawodową, koleżeńską, ba nawet — *indywidualną...* (192 nast., 198). Ponadto też prawo pozytywne słusznościowe, t. j. ogół norm prawa stanowionego wyrażający postulaty słusznościowe, dzieli się u autora na prawo słuszne kodeksowe, słuszne obrotowe i słuszne sądowe (251 n., 272 n., 289 n.).

Prócz tych podziałów przeprowadza autor jeszcze szereg innych, nader subtelnych dystynkcyj pojęciowych, tak np. między słusznością a prawem słusznem (257), między prawem słusznem a trafnem (wbrew teorji Stammlera) (151, 158, 297), między słusznością a sprawiedliwością, którą autor identyfikuje z słusznością *„prawną“* (209, 218), wreszcie też odgranicza autor usilnie i skrupulatnie *prawo od etyki,* hołdując temsamem doktrynie, która zgoła już deprawujący wpływ wywarła w prawie i w prawnictwie, zwłaszcza doby powojennej, obniżywszy pojęciowy i teleologiczny poziom prawa (27, 38, 210, 211).

Nie wiemy też co począć z przytoczonemi powyżej gatunkami słuszności, gdyż nie odczuwamy w ich obliczu istotnego wzbogacenia naszej wiedzy o słuszności i daremnie śledzilibyśmy za żywymi okazami tych różnogatunkowych słuszności, których obszernemi rysopisami autor nas wyposaża. Nie możemy tu wszystkich przytaczać — wystarczy dla charakterystyki przytoczyć niektóre z nich w skróceniu. Cóż to jest np. słuszność *bezwzględna i względna?* Autor wyjaśnia nam to na jednym z swoich nielicznych, a często powtarzanych przykładów, — takich oto, jak „obowiązek zapłacenia komuś pewnej kwoty“ lub „moralny obowiązek dawania jałmużny“ — atoli przykłady te zbyt są ogólnikowe i prymitywne, zbyt pozbawione żywej postaci, rumieńców życiowych i dramatycznego tętna, iżby w książce na temat *par excellence* życiowo-prawny, jakim jest słuszność, podołać w uzmysłowieniu pojęcia i funkcji słuszności.

Jeśli otóż mówię — tak wywodzi autor — iż zapłata należy się wierzycielowi mojemu *słusznie*, i jeśli przeżywam przytem *oczywistość tej słuszności,* podobnie jak tę np., iż teraz jest dzień, t. j. *bez występującego uzasadnienia* tej słuszności, to jestto słuszność absolutna czyli bezwzględna (157). — To jest dla nas jeszcze zrozumiałe: tak istotnie ujawnia, odzywa się w nas słuszność, lecz po co ta przydawka „absolutna“ — „bezwzględna“? Bo bez niej zapewne nie byłoby „własnej“ teorji, bo bez absolutnej nie byłoby słuszności relatywnej... Jeżeli mianowicie twierdzę, że zapłata należy się owemu osobnikowi, ale *uzasadniam* sobie to przekona-

nie argumentami, jak np. „ponieważ zwyczaj lub obyczaj tego wymaga“ albo „*ponieważ niezapłacenie grozić mi może zemstą pokrzywdzonego*“ (sic! na str. 157!), to jestto słuszność relatywna...

Pomijam otóż, że zasada tego podziału pozostaje w sprzeczności z tezą autora — mylną zresztą! — o „niezmaterjalizowaniu“ i „bezkrytycyzmie“ słuszności. Nie mogę jednak nie zwrócić uwagi autora na to, iż podług jego poglądu każda słuszność „absolutna“ musiałaby się przepoczwarzyć w relatywną, ilekroć np. w dyspucie lub na rozprawie sądowej lub choćby sam na sam spróbowalibyśmy swój pogląd słusznościowy poprzeć jakimś argumentem... Bo słuszność, wbrew autorowi, wie zawsze, czego chce i zawsze cechuje ją nietylko ślepy jakiś entuzjazm i fanatyzm, lecz co więcej — i co autor w książce swej zupełnie przeoczył — szlachetna *ambicja ściśle rozumowego i rzeczowego udowodnienia* swego zdania, zarówno przeciwnikom, jak przedewszystkiem sobie samemu. Ta oto ambicja, to gorące jak gejzer pragnienie, ten zapał dla *prawdy*, dla wyświetlenia i skonkretyzowania prawdy, jest — niech mi szan. autor wierzy — bardziej słuszności immanentny, niźli którakolwiek inna z wykrytych przezeń cech słusznościowych! Teorja słuszności na tej oto prawdziwie istotnej, bo naturalnej, powszechnej, społecznej cesze oparta, byłaby znacznie owocniejsza — rozwarłaby przed nami większe, światlejsze i prawdziwsze horyzonty...

Nie dziwi mnie zaiste, że autor, rozminąwszy się z tem istotnem znamieniem słuszności, zdobywa się na sprzężenie swoich przykładów słusznościowych z takiemi pobudkami, jak zwyczaj lub obyczaj albo już zwłaszcza groza zemsty pokrzywdzonego. Pierwszy z tych przykładów (zwyczaj lub obyczaj) stanowi dla autora typ zamianowany przez niego „słusznością *nakazową*“, t. j. uzależniającą się od jakiegoś nakazu zewnętrznego, — drugi zaś przykład (groza zemsty) otrzymuje od autora kategorję „słuszności *okolicznościowej*“ albo „*rzeczowej*“, t. j. uzależniającej się od względu na okoliczności zewnętrzne, tkwiące w danym przypadku (159). Są to wszakże pobudki, leżące najoczywiściej *poza* sferą psychyki i logiki słusznościowej i ośmieszyłby się chyba ten, ktoby swój pogląd uzasadniał jako *słusznościowy* tem, że tak każe obyczaj — albo tem, że tak każe mi postąpić X, czując się inaczej pokrzywdzonym i grożąc mi inaczej rozpłataniem głowy!... A sędzia. któryby takim argumentem „słusznościowym“ dał się ująć czy raczej wziąć na kawał, zdyskwalifikowałby się z miejsca. Bo słuszność przymusowa, słuszność obuchowa czy rewolwerowa, toć przecie istna *contradictio in adiecto* i podziwiać musiałem w trakcie lektury kunsztowność, jaką rozwija autor, aby te swoiste gatunki słu-

szności pogodzić siłą-mocą z swoim „autonomizmem“ norm słusznościowych... A to wszystko pomimo, iż sam autor — acz w innym już paragrafie swego dzieła i w innym też związku—stwierdza trafnie, iż przymus jest jednem z najważniejszych źródeł czynnika *oportunistycznego,* który nie może być wogóle uznany za istotę sądów normatywnych (244).

Systematyczna a bezwzględna parcelacja, jakiej autor dokonuje na niwie słuszności (niczem polska reforma rolna!) święci swój tryumf (by nie powiedzieć: swoją orgję) w ufundowaniu niesłychanego dotychczas w literaturze słusznościowej rodzaju czy raczej „podrodzaju“ słuszności „partykularnej“, a mianowicie słuszności *„bandyckiej, złodziejskiej, nożowniczej,* przystosowanej do potrzeb gromady wyrzutków społeczeństwa“ (str. 207). Co więcej: autonomiczna słuszność bandycka znajduje w rozdziale o stosunku słuszności do norm heteronomicznych swój odpowiednik heteronomiczny w **„prawie zbójeckiem,** opartem na nakazach herszta bandy, analogicznie jak istnieje prawo sportowe oparte na nakazach prezydjum klubu sportowego“ i t. p. (237). Przytem jednak nie zauważa autor zasadniczej różnicy tkwiącej w tem, iż nakazy prezesa klubu sportowego obowiązują o tyle tylko, o ile utrzymują się w granicach obowiązującego systemu prawa, stanowiąc temsamem jego część integralną, podczas gdy nakazy herszta bandy zbójeckiej jako anarchiczne, nie obowiązują w samej rzeczy **nikogo,** nie wyłączając nawet członków szajki, nie są więc zgoła żadnem „prawem“ i żadną „normą“.

Z tem wszystkiem atoli musimy uznać, że słuszność bandycka jest w teorji autora całkiem logicznym wypływem przyjętego przezeń subjektywistycznego względnie indywidualistycznego autonomizmu słuszności — zaczem też autor, jak już wspomnieliśmy, znajduje nietylko najróżnorodniejsze słuszności grupowe, ale dochodzi konsekwentnie aż do słuszności **„czysto indywidualnej** zawartej np. w subjektywnych przekonaniach i sądach normatywnych każdego deputowanego i senatora“ (cytuję zawsze dosłownie — tutaj ze str. 247), a względnie dochodzi autor, jak już zaznaczyliśmy za niektórymi innymi teoretykami do **„tylu słuszności, ile jest ludzi na świecie“.**

Ten skrajny subjektywizm teorji p. Dra Piętki nie oszczędza zresztą i prawa pozytywnego, bo na str. 191 w paragrafie p. t. „Społeczna cecha słuszności“ znajdujemy twierdzenie, że i prawo pozytywne ma tylko pozory jedności, a „w rzeczywistości składa się **z tylu praw ilu jest ludzi w danem społeczeństwie,** podlegającem autorytetowi jakiegoś faktu czy faktów normatywnych...“

Teorja tej monografji habilitacyjnej daje się zatem — jak się przekonujemy — streścić w zdaniu, że słusznem jest to, co komukolwiek kiedykolwiek słusznem się wydaje

i że przeto — (formułując negatywnie) — niesłusznych poglądów i sądów na tym świecie niema... Po prostu: roi się od wielobarwnych i wielokształtnych słuszności, a każdy pyłek tej mgławicy słusznościowej jest sobie równie dobrym „szermierzem idei słusznościowej", jak miljon innych. Byle tylko odczuwał „oczywistość" swego poglądu — byle nie odczuwał potrzeby uzasadnienia go jakimkolwiek argumentem... Tak np. pogląd słusznościowy „wampira düsseldorfskiego", który — jak czytaliśmy — tłumaczy potworne swe zbrodnie chęcią „pomszczenia się na społeczeństwie", chęcią, której słuszność nie ulegała dlań nigdy i dotychczas nie ulega żadnej kwestji — okazuje się w świetle tej teorji równie klasycznym przedstawicielem najwyższego typu słusznościowego t. j. słuszności absolutnej — jak np. Emil **Zola** lub adwokat **Gandhi** albo **Franciszek z Asyżu** lub patron adwokatury **św. Iwon** (Yves Haelori de Kaermartin)*) — lub choćby nieśmiertelny **Męczennik Golgoty...**

Żal mi, iż o książce wypracowanej widocznie z ogromnym nakładem pracy naukowej i w najczystszych intencjach, muszę stwierdzić, że prowadzi ona w swych ostatecznych wybiegach i perspektywach ideowych do zupełnego indyferentyzmu, ba nawet nihilizmu moralnego i że najlepsze partje tej książki to te, w których autor wykłada teorje innych myślicieli lub w których własnej swej teorji — mimowoli, co prawda! — kłam zadaje. Do tych partyj należą m. i. zwłaszcza rozważania autora na temat „dualizmu słusznościowego" uzasadniającego zdaniem autora rozróżnianie słuszności **prawnej** i słuszności **moralnej.** (36 n. 45 n. oraz cały paragraf pod tym napisem na str. 175—188). Na ogół bowiem z wywodów tych czytelnik musi wysnuć przeświadczenie, iż to, co zasługuje na miano słuszności, posiada w każdym wypadku ścisły i zasadniczy związek już to z moralnością już to z prawem obowiązującem i że przeto słuszność tego związku pozbawiona, a w szczególności słuszność subjektywna ani bandycka nie istnieje.

Niestety jednak i w tych rozważaniach hołduje autor zbytnio miłośnictwu spekulacji teoretycznej i „nieubłaganej" jej geometrji. Niedość autorowi tylu już rodzajów i cech słuszności — rozwidla on tutaj jeszcze nastawienie wewnętrzne słuszności wytyczną obu głównych gałęzi norm społecznych: prawa i moralności. Według tradycyjnej doktryny normy moralne ograniczają się wyłącznie do nakazu względnie obowiązku (np. nakaz dawania jałmużny) podczas gdy normy prawne mają charakter roszczeniowo-obowiązkowy, gdyż obowiązek jednej strony wiąże się

*) o którym niedawno piękne studjum ogłosił Dr. J. Stefan **Langrod** w warszawskiej „Palestrze" Nr. 4 i 5 z r. b.

w nich z roszczeniem drugiej strony (np. wynagrodzenie za pracę). Autor uważa otóż, iż ten dualizm istnieje też w obrębie słuszności: istnieje więc zdaniem jego słuszność tylko obowiązkowa i słuszność obowiązkowo-roszczeniowa — pierwszą zwie on słusznością moralną, a drugą słusznością prawną (30, 36, 40 n.), słuszność zaś prawną identyfikuje autor później w odrębnym paragrafie ze „sprawiedliwością“ (208—225).

Wywody te przeważnie są równie mozolne jak niejasne, tem niejaśniejsze, iż nie poparte żadnym dostatecznie skonkretyzowanym przykładem, którvby uzmysławiał prawdopodobieństwo tych konstrukcyj. Ograniczam się przeto do zacytowania tylko trzech zdań, dających miarę problematyczności i niejasności tych medytacyj: „Głównem znamieniem słuszności jest autonomizm norm społecznych, zaś prawny i moralny ich przymiot stanowią czynnik **drugorzędny“.** (37). „Słuszność która **niejednokrotnie** posiada charakter roszczeniowy, może również być **czasami** wyłącznie obowiązkową; słuszność **nie zawsze** dopuszcza roszczenie, mogące być **często** niesłusznem“ (43). „Słusznem jest **zawsze** „coś“, co jest słuszne samo przez się, **może** zaś to „coś“ być słuszne **tylko** moralnie lub **tylko** prawnie; decyduje o tem autonomiczna intuicja słusznościowa“. (43)....

Wręcz niezrozumiałem jest dla mnie, jak można istotę słuszności lub też jakiegoś konkretnego sądu słusznościowego, orzekającego, iż w danym wypadku należy „tak a tak postąpić“ — cechować nastrojem uczuć czy myśli **tego osobnika, na rzecz którego** słuszność względnie sąd słusznościowy szermuje t. j. na rzecz osobiście zainteresowanego, który już temsamem do „sądu“ (we własnej sprawie) nie jest powołany. Czyż np. jeśli człowiek bezstronny i niezainteresowany N. twierdzi, że osobie A. należy się słusznie takie a takie wynagrodzenie za pracę — to słuszność ta jest tylko dopóty słusznością „prawną“, dopóki A. potwierdza to swem roszczeniem, zaledwie zaś A. przestał (z jakichkolwiek, choćby nieracjonalnych powodów) roszczenie to podtrzymywać, to od tej chwili pogląd słusznościowy podtrzymywany mimo to nadal przez N. przeistoczy się stante pede z prawnego „tylko“ w moralny? — W obronie skazanego za ojcobójstwo Filipa Halsmanna wystąpił, jak wiadomo m. i. słynny powieściopisarz Jakób **Wasserman**, dowodząc jego niewinności i domagając się uchylenia wyroku skazującego. Czy otóż słuszność Wassermanna była zrazu prawną, a potem kiedy nieszczęśliwy młodzieniec wniósł jak czytaliśmy, prośbę o ułaskawienie, stała się już „tylko“ moralną? — Cóż warta ta dystynkcja?

Ważnym jest w tej książce paragraf rozpatrujący stosunek pojęcia **słuszności** do pojęcia **sprawiedliwości,** gdyż na 100 prawników z pewnością 99 nie zdaje sobie jasno sprawy ze stosunku tych obu pojęć, któremi jednak usta-

wicznie w obrocie prawnym i w wymiarze sprawiedliwości operujemy. Autor wychodzi przedewszystkiem z samego słownictwa, wskazującego na ścisły związek pojęcia sprawiedliwości z pojęciem prawa: justitia = jus, Gerechtigkeit = Recht, sprawiedliwość = prawo. W dziejach filozofji prawa, sprawiedliwość występuje w bardzo ścisłym związku zarówno z pojęciem słuszności, jak z pojęciem prawa, jak wreszcie (od Arystotelesa) z etyką i „cnotą" (208, 209, 212), a słuszność dotychczas uznawaną bywa za jeden z rodzajów sprawiedliwości, podczas gdy wielu z autorów nowoczesnych uważa sprawiedliwość za coś zgodnego z prawem, a więc za zjawisko „heteronomiczne" (212).

Autor w zjawisku tem dopatruje się przedewszystkiem złudności, fikcyjności. Gdy mówimy o „nakazach sprawiedliwości" o sprawiedliwości karzącej, o sprawiedliwości sędziego, prawa, Bożej i t. p., mamy na względzie cechę osób postępujących podług swej własnej subjektywnej woli (214) i mamy też przed sobą tylko subjektywny „autonomizm decyzji tych osób", a decyzja ta doznaje znów „autonomicznego", więc znów subjektywnego ocenienia ze strony innych ludzi, gdy mówią o „sprawiedliwości" lub „niesprawiedliwości" jakiegoś władcy, urzędnika, sędziego i t. d. Na pojęcie sprawiedliwości składa się zatem zd. autora „autonomizm autorytetów zewnętrznych" i autonomizm osobników oceniających postępowanie owych autorytetów. (218). I dlatego też autor identyfikuje sprawiedliwość w końcu z swoją „autonomiczną" słusznością **prawną**, czyli z słusznością „obowiązkowo-roszczeniową", bo sprawiedliwość w jego pojęciu niema żadnego związku z moralnością, a temsamem z słusznością moralną". (218).

W ten sposób dochodzi autor szczęśliwie do zdania, że „mówiąc o sprawiedliwości jakiegoś osobnika, **łudzimy się**, twierdząc, iż ta sprawiedliwość jest **jego** cechą, gdyż w rzeczywistości tkwi ona **w nas**, w naszym autonomicznym sądzie o jego postępowaniu; tak samo, jak mówiąc o kimś, że jest brzydki, **łudzimy się**, doszukując się tej brzydoty w danym osobniku, gdy w rzeczywistości cecha ta tkwi w nas, w naszym sądzie o nim" (sic! str. 217). Moglibyśmy porównanie to konsekwentnie uzupełnić zdaniem, iż jeśli mówimy o kimś, że jest garbaty, to łudzimy się, doszukując się garbu w danym osobniku — w rzeczywistości bowiem garb tkwi w nas... Cicero, mając raz do czynienia z podobnym poglądem filozoficznym, napisał tę oto sentencję: „Nihil tam absurde dici posset quod non dicatur ab aliquo philosophorum" (Cicero, De divinatione).

Całkiem też konsekwentnie do swej teorji odsądza autor pojęcie sprawiedliwości od związku z moralnością i „cnotą". Dopóki bowiem „etyka" — począwszy od Arystotelesa — obejmowała ogół norm społecznych, a względnie prawo i moralność, dopóty można było o tym związku mó-

wić. Odkąd jednak prawo w doktrynie nowoczesnej wyodrębniło się od moralności, sprawiedliwość jako mająca ścisły związek z prawem, nie może zd. autora pozostawać nadal w dziedzinie etyki (212), bo też w istocie — cóż jeszcze wspólnego z etyką może mieć „dwustronnie autonomiczna", dwustronnie subjektywna sprawiedliwość autora? Co prawda jednak, to trudno mi pojąć również, co wspólnego może mieć jeszcze sprawiedliwość ta z — **prawem?**

Zdaje mi się po tem wszystkiem, iż pojęcie „sprawiedliwości" trzeba określić zgoła inaczej. To, że sprawiedliwość od czasów niepamiętnych w nauce i w opinji społeczeństwa ma związek z słusznością, z prawem, z etyką i z cnotą, nie może być żadną miarą zignorowane, boć chodzi widocznie o zjawisko **żyjące** w sferze prawa, słuszności i etyki. Przypisując sprawiedliwość autonomizmowi zwierzchników i autorytetów — autor omieszkał rozważyć, jak określać zwykliśmy **funkcję** sprawiedliwości — a w szczególności całkiem przeoczył, że mówimy „sędzia sprawiedliwy", lecz nie mówimy nigdy: „sędzia słuszny..." Mówiąc zaś również o **„wyroku** sprawiedliwym", mamy jednak na myśli sędziego, autora wyroku. Ten wzgląd wprowadza nas — jak mniemam — odrazu w światło rzeczywistości: sędzia sprawiedliwy orzeka słusznie! **Słuszność jest zatem funkcją sprawiedliwości — sprawiedliwość zaś oznacza usposobienie słusznościowe, nastrój słusznościowy czynnika rozstrzygającego** i to bez względu na to, czy jestto czynnik oficjalny („autorytet") czy nieoficjalny, (jak np. krytyk, opinja publiczna, gazeta, doradca i t. p.).

Do tego określenia atoli przybywa jedno ważne zastrzeżenie: gdy przypisuję komuś usposobienie sprawiedliwe, a względnie gdy jego osąd mienię sprawiedliwym, mam na myśli osąd słuszny, a **uzasadniony normami obowiązującego prawa pozytywnego**, lub — formułując tę myśl negatywnie — osąd nie wykraczający poza to prawo, a przytem słuszny. W pojęciu sprawiedliwości mieści się więc zarazem **uzgodnienie prawa pozytywnego z postulatami słuszności**, z wymogami społecznie objektywnej oczywistości słusznościowej, **bez potrzeby reformowania lub rewoltowania tego prawa.** Otrzymujemy w rezultacie dwa sposoby motywowania sądów słusznościowych: sprawiedliwy i reformatorski, (ewentualnie: rewolucyjny). Zdaje mi się, że określenie powyższe stosunku pojęć „sprawiedliwości" i „słuszności" jest bardziej przekonywające i owocniejsze, niżli teorja autora.

Możemy też pogląd powyższy zilustrować przykładami. Jeśli np. w słynnym, wzmiankowanym już wyżej procesie Filipa Halsmanna występujące w jego obronie osobistości domagają się uchylenia skazującego, a zdaniem ich **niesprawiedliwego** wyroku, to domagają się, rzecz jasna, słuszności w **ramach** obowiązującego prawa — twierdząc,

że wyrok ten opiera się na zbyt wątpliwych poszlakach i że to **sprzeciwia się temu prawu.**

Jest to więc motywacja słuszności prawu posłuszna, pokojowa, zachowawcza — słowem: „sprawiedliwa" i jeśliby ta motywacja doznała uwzględnienia w orzeczeniu czyto sądu kasacyjnego uchylającem werdykt skazujący czy też w orzeczeniu dozwalającem wznowienia postępowania, to mówilibyśmy, że stało się zadość słuszności w orzeczeniu sprawiedliwem.

Natomiast reformatorski, bojowy charakter przybierze nasze poczucie słuszności w przypadku nastepującym: A. ożenił się z chorowitą niewiastą B. w tym jedynie zamyśle, ażeby po niej spadek odziedziczyć i jej mieniem swoje stosunki materjalne, wskutek rozpustnego trybu życia podkopane „zranżować", a nawet jeszcze spadkiem jej wzbogacić się. Już też w kilka tygodni po ślubie B. umiera, bez rozporządzenia ostatniej woli, nie pozostawiając po sobie żadnego krewnego, oprócz dwóch sióstr żyjących w biedzie, poczem A. z powołaniem się na całkiem jasny i kategoryczny przepis § 757 austr. kod. cyw. domaga się połowy spadku ab intestato. Przeciw temu otóż przepisowi, który nie bierze wcale w rachubę ani charakteru i intencyj tego wdowca, ani nawet **anormalnej krótkości pożycia małżeńskiego,** nasze poczucie słuszności „buntuje się" — chwyta przeciw niemu niejako za broń i domaga się imperatywnie jego reformy przynajmniej ad casum, a względnie rozstrzygnięcia czyniącego zadość oczywistości słusznościowej.

A jestto — jak śmiem ufać — oczywistość nie jakaś tylko „autonomiczna" w znaczeniu teorji autora, nie moja subjektywna tylko ani partykularna ani fikcyjna, lecz bez wątpienia powszechna, społeczna, objektywna, bo płynąca z sumienia **ogólno-ludzkiego** i też wbrew teorji autora „bogatsza w treść", niźli wszystkie indywidualistyczne „słuszności" tej teorji razem wzięte. Każdy bowiem człowiek bezstronnie i prawidłowo myślący, odczuje na równi ze mną niesłuszność cyt. przepisu dla danego przypadku i domagać się będzie od sędziego — ewentualnie od instancji wyższej — **„słusznego"** wyjścia z tego zatoru prawa z życiem w postaci **„iudicium bonae fidei"** w przeriwieństwie do **„iudicium stricti iuris".**

Ale czy wyjście takie jest w tym przypadku możliwe, dopuszczalne? — Czy wolno sędziemu państwowemu, zaprzysiężonemu na wierność i posłuszeństwo prawu, pójść tutaj za głosem słuszności i prawo „złamać" — czy nie przeraża nas myśl o konsekwencjach takiej rewolty — czy nie buntuje się w tym wypadku nasze poczucie praworządności przeciw naszemu poczuciu słuszności?—I jak wreszcie wyobrazić sobie **uzasadnienie** wyroku, któryby temu wdowcowi odmówił prawa do spadku po żonie bądź całkowicie

bądź je ograniczył z połowy do jakiejś mniejszej części — i do jakiej części? —

Oto kwestje pełne tragicznej zagadkowości i niepewności, jeżące się trudnościami i niebezpieczeństwami — kwestje, którymby osobne studjum poświęcić należało. Na pierwszy już rzut oka wydaje się prawie niemożliwem wyposażyć sędziego — to znaczy przecież: **każdego** sędziego — władzą wynoszenia się od wypadku do wypadku ponad prawo — dopóki zwłaszcza w umysłowości współczesnej sroży się zgraja złych duchów, utrzymujących ją w stanie zamętu i obłędu — dopóki cywilizowana nieludzkość nie zaprzestała święcenia swych sabatów czarcich w larwach techniki, nauki i ogłady—dopóki wszelkie bestyjstwo naturalizuje się i teoretyzuje się „izmami" — takimi oto, jak oportunizm, indyferentyzm, relatywizm, materjalizm, subjektywizm, autonomizm, partykularyzm, szowinizm, nacjonalizm, imperjalizm, bandytyzm, nihilizm... Jakże w tej „cywilizacji" być jako tako pewnym dopatrzenia się przez **każdego** sędziego słuszności **ogólno-ludzkiej** i — co jeszcze trudniejsze! — wydania **in concreto** takiego rozstrzygnienia, któreby nie popadało w jakąś słusznościową skrajność, nie doprowadzało słuszności do absurdu, nie czyniło z niej **summum ius — summam iniuriam?**

W chwili, gdy to piszę, dostaje się w me ręce znamienny i widocznie bolesnemi przeżyciami podyktowany artykuł b. sędziego Sądu Najwyższego, znanego z tylu cennych prac naukowych i ustawodawczych, obecnie adwokata p. Aleksandra **Mogilnickiego** w Nrze 23 Gazety sądowej warszawskiej z r. b. pod napisem „Granice wykładni prawa". Autor dopuszcza w zasadzie interpretację „praeter legem", a wyklucza bezwarunkowo interpretację „contra legem", sprzeciwia się jakiemukolwiek „naginaniu ustawy w coraz to inną stronę dla zadośćuczynienia domniemanym **potrzebom danej sprawy"**, gdyż to stwarza niestałość, niepewność i na miejsce stałych i niezłomnych norm wprowadza widzimisię interpretatora — a w związku z tem stawia p. Mogilnicki dalszy kardynalny postulat wykładni nie kierującej się **żadnemi innemi względami prócz sumiennego i uczciwego dążenia** do zbadania istotnej treści ustawy" albowiem „o tych granicach wykładni **często się u nas obecnie zapomina".** Co więcej: autor tego artykułu stwierdza, że „wypadki wykładni doraźnej, podyktowanej względami **na potrzebę danej sprawy, a niekiedy może jakiemiś względami zupełnie ubocznemi (!) zdarzają się coraz częściej** i że wypadki te wskazują, iż **poczucie prawa obniża się u nas coraz bardziej, że wykładnia prawa chadza takiemi drogami, jakie dla niej powinny być zamknięte"** (sic!), a dotyczy to **zwłaszcza** wykładni ustaw z prawa publicznego, gdzie domieszka **dążeń politycznych** odgrywa przemożną rolę" (!).

Smutna to zaprawdę satysfakcja dla „Głosu Prawa", że po tylu latach jego walki przeciw pokątnym i nierzetelnym lub politycznym tendencjom w judykaturze, nareszcie odzywa się to cenne echo w najstarszym polskim organie prawniczym, który tak rzadko odwraca swe szkła od komentarzy ku prawdzie życiowej! Wypada jednak żałować, że znakomity autor artykułu nie ożywił go wymienieniem kilku bodaj konkretnych, przeżytych wypadków owej wykładni powodowanej „względami zupełnie ubocznemi" a świadczącemi o „obniżaniu się poczucia prawa". Trzeba wreszcie zaprzestać hołdowania w sprawach wymiaru sprawiedliwości bożyszczom prestiżu i autorytetu — i trzeba wreszcie mieć odwagę publicznego konkretyzowania i przygważdżania wypadków fałszu prawnego i wykładni stronniczej, gdyż wszelkie morały ogólnikowe pozwalające nadużycielom władzy osłaniać się boską mgławicą anonimowości. będą zawsze, jak były dotychczas, tylko jałowem zrzędzeniem i — grochem o ścianę...

Od względów jednak „ubocznych" czy „pokątnych" należy bardzo ściśle i zasadniczo odróżnić względy **„na potrzebę danej sprawy"** czyli na t. zw. „zachodzące okoliczności poszczególnego wypadku" — są to bowiem właśnie względy objektywnie słusznościowe! Teoretycznie bowiem i zasadniczo rzecz biorąc, musimy stwierdzić i uznać, że sędzia ma ex lege prawo a nawet obowiązek brania względu na „potrzebę danej sprawy" i ma prawo orzec **nawet przeciw literze przepisu pozytywnego,** o ile tylko potrafi w motywach swego rozstrzygnienia pogodzić je rozumnie a temsamem też bezstronnie i sumiennie z **ogólnemi zasadami słusznościowemi,** zawartemi w każdym już kodeksie nowoczesnym. Twierdzę zatem, iż sędzia wprawdzie nie ma prawa „wynosić się w swych rozstrzygnieniach ponad prawo", że jednak upoważniony jest on do słusznościowego **reformowania znaczenia** przypisywanego chciażby przez „communis opinio" poszczególnym postanowieniom prawa, tudzież do **uzupełniania** tychże postanowień **dorozumianemi normami słusznościowemi,** ilekroć jakieś postanowienie prawa pozytywnego lub przypisywane mu skądinąd znaczenie polega widocznie na przeoczeniu danego sędziemu przypadku prawnego. W takich razach bowiem zachodzi w samej ustawie już nie tylko „luka", lecz **wewnętrzna sprzeczność** — antynomja — między brzmieniem czy też przyjętem znaczeniem pozytywnego przepisu, a ogólnemi zasadniczemi dyrektywami ustawy; nie można zaś wątpić, że w dylematach antynomicznych sędzia ma prawo i obowiązek dokonać wyboru na rzecz słuszności, skoro nie wolno mu wymiaru sprawiedliwości odmówić „pod pozorem, że prawo milczy, że jest ciemne lub niedostateczne" — jak to czytamy wyraźnie w art. 4 kodeksu Napoleona. (Zob.

o tem: **Gołąb-Rosenblüth:** Ustrój sądów powsz. 1929, str. 7 nast.).

Istotnym jednak warunkiem i wymogiem tej reformatorskiej względnie supletoryjnej działalności sędziowskiej jest, zdaniem mojem, **motywacja uzgadniająca** w sposób logiczny normę słusznościową przez sędziego ad casum dorozumianą z ogólnemi zasadami słusznościowemi wyrażonemi w obowiązującem ustawodawstwie. Innemi słowy: sędziemu wolno być, że tak powiem, **prawodawcą „przypadkowym"**, ilekroć jego poczucie słuszności podyktuje mu rozstrzygnienie uzgodnione rozumnie z słusznościowemi zasadami ustawodawcy, ilekroć zatem rozstrzygnienie jego jest słuszne i zarazem **„sprawiedliwe"** w znaczenieniu przezemnie poprzednio przyjętem. Postaram się zaś jeszcze poniżej zobrazować na przykładzie osobliwym, że takie „usprawiedliwienie" wyroku słusznościowego, całkiem nawet „niebywałego" jest możliwe nawet w przypadku, wobec którego ustawa zdaje się „milczeć, być ciemną i niedostateczną", ba nawet zdaje się być rozstrzygnieniu takiemu przeciwną.

(Dokończenie w zeszycie następnym!)

Dr. EMIL MERZ
Tarnów.

I.
Amnestja a obywatele niepolscy.

Krakowski „Głos Adwokatów" ogłosił w listopadowym grudniowym numerze z 1929 r. bez komentarzy postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie, wydane na skutek zażalenia Prokuratora z powodu orzeczenia co do amnestji, orzeczonej co do oskarżonego o zbrodnię z § 58 b.) c). i 59 c). u. k., — oraz na skutek zażalenia oskarżonego z § 15 p. k. z powodu niedokładności protokołu rozprawy głównej.

Postanowienie to jest w motywach swoich nadzwyczaj ciekawe.

Co do amnestji czytamy w niem dosłownie:

„Zastosowanie amnestji jest dopuszczalne tylko względem obywateli polskich".

Następnie ustala postanowienie, że podsądny nie jest obywatelem polskim. Czytamy dalej:

„Jako obcy poddany **niema** prawa korzystać z dobrodziejstwa tak wyjątkowej ustawy, jak ustawa amnestyjna, dlatego też należało zaskarżony ustęp wyroku, stosujący amnestję, uchylić"

Nic więcej!

Te motywa postanowienia muszą wywołać nie tylko poważne zastrzeżenia, ale wręcz zdumienie w świecie prawniczym.

Wypowiedziane w niem tezy kolidują bowiem w tej formie nie tylko z najogólniejszemi pojęciami prawa karnego ale ponadto stoją one w rażącej sprzeczności z wyraźnymi, konkretnemi przepisami ustawy amnestyjnej z dnia 22 czerwca 1928 Dz. U. Rz. P. Nr. 70 poz. 641.

Nigdzie nie ma przepisu, że obcy poddany „nie ma prawa do korzystania z dobrodziejstwa tak wyjątkowej ustawy, jak ustawa amnestyjna i że zastosowanie amnestji jest dopuszczalne tylko względem obywateli polskich".

Ustawa amnestyjna z chwilą ogłoszenia jej w Dzienniku Ustaw jest taką samą ustawą w przedmiocie prawa karnego, jak każda inna. Z chwilą zaś, gdy sądzi się w Polsce obywatela niepolskiego według ustaw, obowiązujących w Polsce, to należy do niego stosować wszystkie te ustawy, a zatem i ustawę amnestyjną, — o ile sama in concreto inaczej nie stanowi.

Tak jak należy wszystkie te ustawy stosować do obcego poddanego, gdy są dla niego niekorzystne, tak samo należy je stosować, jeśli są dla niego korzystne.

Dura lex, mitis lex — sed lex!

Wynika to zresztą ze samej ustawy amnestyjnej.

W art. 6 reguluje bowiem ustawa to stosowanie amnestji do przestępstw, ujawniających „dążenie do rozpowszechniania zasad ustroju komunistycznego lub do ułatwienia wprowadzenia w Rzeczypospolitej Polskiej takiego ustroju", — postanawiając w ustępie trzecim. „Amnestji przewidzianej w niniejszym artykule, nie stosuje się wcale do przestępstw, popełnionych:

a) przez obywateli niepolskich".

Jest to jedyny wypadek w ustawie amnestyjnej, eliminujący in concreto jej stosowanie.

A zatem!

Argumentum a contrario!: Tem samem stoi ustawa sama na stanowisku, że w każdym innym wypadku należy ją — eo ipso — stosować i do obywateli niepolskich, nie czyniąc w tym kierunku żadnych różnica ani nie przewidując żadnych wyjątków.

Ogólna teza, wypowiedziana przez odnośne cytowane postanowienie Sądu apelacyjnego w Krakowie, jest zatem najzupełniej błędna i jako tako jest — naruszeniem ustawy.

W danym konkretnym wypadku widzimy wprawdzie, że oskarżonego uznano winnym zbrodni z § 58 b). c). i 59 c). u. k., który to przepis stosuje nasza judykatura najczęściej wobec komunistów, a zatem do przedstępstw, przewidzianych w Art. 6 ustawy amnestyjnej. Przedmiotowe postanowienie nie powołuje się jednakowoż in concreto na ten przepis ustawy i nie ustala bynajmniej, że chodzi w danym wypadku o przestępstwo, ujawniające „dążenie do rozpowszechnienia zasad ustroju komunistycznego lub do ułatwienia wprowadzenia w Rzeczypospolitej Polskiej takiego ustroju", — lecz stawia

się tezę ogólną, a jako taką błędną. — Judykatura nasza nie stosuje § 58 b). c). i 59 c). u. k. tylko wobec komunistów, — ale też i wobec innych wywrotowców n. p. anarchistów. Cóż, jeśliby n. p. w danym wypadku chodziło o przestępstwo, ujawniające dążenie do wprowadzenia zasad ustroju anarchistycznego, a zatem djametralnie przeciwnego do ustroju komunistycznego?

Wtedy nie wchodziłby w ogóle w rachubę przepis Art. 6 ustawy amnestyjnej — jako wyjątkowy, — natomiast należałoby stosować przepis ogólny Art. 8 i). tejże ustawy, odnoszący się do przestępstw, popełnionych „wyłącznie z pobudek politycznych, narodowościowych, religijnych, społecznych, lub społeczno-gospodarczych". Ponieważ zaś nie ma żadnego przepisu, że amnestji z tego artykułu nie należy stosować do obywateli niepolskich, wobec tego należy ją zasadniczo stosować i do nich, do każdego człowieka.

Jakiekolwiek stosowanie analogji z w y j ą t k u, wypowiedzianego w Art. 6, do amnestji z Art. 8 i). jest niedopuszczalne, gdyż byłaby to analogja contra reum.

Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie jest zatem bardzo, a bardzo — dziwne

II.

Swiatowe prawo karne a nacjonalistyczna procedura.

Władztwo naszej ustawy karnej jest bardzo rozległe i odpowiada przedwojennemu pojęciu suwerenności w najszerszem słowa tego znaczeniu.

Prawu karania Państwa podlega nie tylko obywatel polski, który popełnił przestępstwo za granicą (§ 36 u. k.), — ale też i obywatel obcy, który popełnił przestępstwo w Polsce (§ 37 u. k.), — ba, nawet abywatel obcy, który popełnił przestępstwo za granicą, a to w niektórych wypadkach bezwarunkowo (§§ 38, 40 u. k.)

Władztwo naszej ustawy karnej rozciąga się zatem w niektórych wypadkach na cały świat (Weltstrafrechtsprinzip).

W przeciwieństwie do tych przepisów materjalno-prawnych o zakroju światowym, — wnosi nowy k. p. k. znamię nacjonalistyczne.

Uwydatnia się ono w przepisie Art. 218. k. p. k.

„Termin uważa się za zachowany, jeżeli przed jego upływem nadano pismo w p o l s k i m urzędzie pocztowym lub telegraficznym" *).

Tylko — w polskim.

Jeśli zatem obywatel jakiś został zasądzony w kraju, czując się niewinnym zgłosił apelację, wyjechał następnie do Australji, zawiadomił Sąd o swym nowym adresie i poprosił

*) Przepis ten jest żywcem przejęty z rozp. Prezyd. Rzpltej z 22 marca 1928 Dz. u. poz. 431 o postępowaniu administracyjnem, którego art. 40 brzmi identycznie — Przyp. Red.

o doręczenie mu wyroku pod tym nowym adresem, po doręczeniu zaś natychmiast wywiódł apelację, nadając wywód w australskim urzędzie pocztowym, — to jest stracony, bo napewno upłynie więcej jak 7 dni zanim wywód apelacji nadejdzie z Australji do Polski, a bieg pocztowy w tym wypadku się wlicza.

Ale nie jedźmy tak daleko! Nie jedźmy aż do Australji.

Wystarczy pojechać do Gdańska!

Zwykły śmiertelnik, nie zdając sobie sprawy z różnicy, nadaje wywód apelacji w otwartym czasokresie w Gdańsku, w gdańskim urzędzie pocztowym, a nie w polskim urzędzie pocztowym w Gdańsku. Jeśli wywód apelacji nadejdzie do sądu po upływie 7 dni, to będzie spóźniony i wyrok stanie się bezapelacyjnie prawomocnym.

Czy to jest słuszne?

Czy to odpowiada duchowi czasu? Duchowi czasu Ligi Narodów? Duchowi czasu zbliżenia na polu interesów międzynarodowych, które dokonało się w pierwszym rzędzie na polu poczty (Weltpostverein) przez berneńską, a następnie przez paryską Konwencję, do której i Polska przystąpiła?

Czem usprawiedliwić to uprzywilejowanie polskiego urzędu pocztowego i telegraficznego, czem je wogóle uzasadnić?

Czyż nie zachodzi tutaj kolizja między prawem, obowiązującem w państwie, a prawem narodów, którego — według nowszych teorji powojennych — prawo państwowe jest emanacją?

Ale nie tylko to!

Ograniczenie to we formalnem prawie karnem stanowi rażący kontrast do szerokich granic, zakreślonych przez materjalne prawo karne.

A ograniczenie to jest niesłuszne, ktrzywdzące bezpodstawnie jednostkę w jej prawie obrony, — jako takie zaś winno być usunięte.

W art. 218 k. p. k. winno być skreślone słowo „polskim“:

Z orzecznictwa cywilnego*)

39) Jeśli mężczyzna, który spłodził dziecko w cudzołożnym stosunku z mężatką, obowiązuje się na rzecz tego dziecka do świadczenia służącego do opędzenia kosztów jego utrzymania, umowa ta jest ważna i obowiązująca, chociaż mąż matki tego dziecka w ustawowym czasokresie nie zaprzeczył ślubności jego pochodzenia a zatem dziecko uważane jest jako ślubne i chociaż umowa ta nie została ujęta w formę aktu no-

*) W rubryce tej dajemy orzeczenia dobrane pod względem doniosłości i aktualności lub też zasadniczo wątpliwe, wymagające analizy krytycznej. Pomijamy temsamem orzeczenia bądź mniej ważne, bądź źteż wyrażające zasady prawne już ustalone i powszechnie znane. Przywiązujemy bowiem większą wagę do jakości, niźli do ilości orzeczeń, a zarazem ogłaszamy przeważnie motywację wszystkich trzech instancyj. Nie poprzestajemy zatem — w przeciwieństwie do niektó-

tarjainego a była tylko ustna. Orzecz. Najw. Sądu z 29/4 1930, III. Rw. 2049/29).

Sąd okręgowy w Czortkowie oddalił powódkę z jej żądaniem pozwu, a następnie po zniesieniu tego wyroku przez Sąd apelacyjny **orzekł po myśli żądania skargi.**

Z uzasadnienia: Z ustaleń faktycznych wynika, że pozwany dopuścił się cudzołoztwa z matką nieletniej powódki i to w czasie domniemania z §. 163 u. c. wskutek czego może być i najprawdopodobniej jest faktycznym ojcem niel. powódki.

W ślad za tem przyrzeczenie pozwanego po zajściu matki powódki w ciążę jakoteż po urodzeniu się powódki, iż odda powódce na własność jeden morg pola ze swojego nieruchomego mienia, uważać należy jako dopełnienie obowiązków z jednej strony wobec powódki z tytułu ojcowstwa w przedmiocie alimentacji, zaś z drugiej strony za wyrównanie krzywdy wobec przebywającego wówczas w Kanadzie męża matki powódki z powodu cudzołoztwa i niedopełnienia przez niego warunków z §. 158 u. c.

To zobowiązanie pozwanego jest prawnie skuteczne i zaskarzalne bez względu na formę. Ponadto sporne zobowiązanie posiada też ogólne wymogi ważności w myśl §. 869 u. c. albowiem skoro pozwany nie określił bliżej tego pola, które ma dla powódki ze swojego majątku wydzielić, to widocznie pozostawił wybór jednostronnie swojej woli, zaś brak oznaczenia czasu dopełnienia zobowiązania usuwa posiłkowy przepis §. 904 u. c.

Sąd apelacyjny (S. S. A. Starkiewicz, Franke i Gerstman) zatwierdził wyrok pierwszosądowy.

Z uzasadnienia: Wyniki rozprawy nie ujawniły żadnych momentów, któreby podać mogły w wątpliwośc ważność przyrzeczenia pozwanego wedle §. 869 i 861 u. c.

Fakt kilkakrotnego powtarzania przyrzeczenia przez pozwanego nie wskazuje wcale na to, by ono było niepoważne, nieprawdziwe lub niestanowcze.

Co do przyjęcia zaś tego przyrzeczenia nie potrzebowała do tego matka powódki żadnego specjalnego uprawnienia, — jeśli się ową umowę weźmie z punktu widzenia §. 881 u. c.

Co się tyczy mienia pozwanego, to przyznał on, iż posiada obejście z ogrodem oraz 3 i 3/4 morga pola, a żona jego osobno ma 3 morgi pola, — jest zaś bezdzietnym. O jakiemś tedy podcięciu jego egzystencji niema mowy, — a zresztą wobec wyraźnego jego zobowiązania jest to rzeczą obojętną, zwłaszcza, że to jego zobowiązanie nie jest oceniane w uwzględnieniu przepisów §-fu 166 u. c.

---

rych innych czasopism — na ogłaszaniu bądź samych tez, bądź też na skrótach motywów tylko Sądu Najwyższego. W orzeczeniach bowiem tak fragmentarycznie ogłaszanych, czytelnik częstokroć nie może odnaleźć związku myślowego między tezą a okruchowo przedstawionym stanem faktycznym, ani też wskutek tego ująć należycie zastosowalność danej tezy w praktyce. **Redakcja.**

Do dojścia do skutku umowy nie było wymagane przyjęcie przyrzeczenia przez męża matki powódki, gdyż tenże sam nie korzysta i nie chce korzystać z owego przyrzeczenia dla siebie, — wystarczy zaś zupełnie, jeśli owo przyrzeczenie przyjęła matka powódki.

Przytem w rozstrzygnieniu kwestji obowiązku pozwanego do zastosowanego świadczenia nasuwają się Sądowi odwoławczemu jeszcze następujące uwagi, które trudno pominąć.

Oto pozwany, gospodarz w poważnym wieku, bo 61 lat liczący, — liczył się niezawodnie z następstwami swego cudzołożnego stosunku, — zdawał sobie dobrze sprawę z odpowiedzialności za owo cudzołoztwo wobec prawa i wobec męża, o którym nie wątpił, że się upomni o swoją krzywdę, i o krzywdę dziecka, — bał się także pośmiewiska we wsi, która trzyma się swych zdrowych, — „chłopskich" zasad, szanujących jeszcze instytucję małżeństwa (sam pozwany wspomina w swych zeznaniach o wystawieniu go na publiczne pośmiewisko przez przyniesienie do niego dziecka), — bał się też przykrych dla siebie procesów — jeśli więc w poczuciu swego przewinienia, na wyrównanie wszystkich owych przykrych następstw zakazanego stosunku i na zapewnienie dziecku utrzymania daje na to dziecko jeden morg pola, — a wiedział jako poważny gospodarz, że dziecko to będzie przedmiotem procesów i wzajemnego narzucania się niem, — wobec tego wszystkiego chyba niemożliwe jest przyjąć, by tutaj nie było ważnego zobowiązania in favorem dziecka.

Tego rodzaju ugodowe załatwienie sprawy nie wykracza ani contra legem, ani contra bonos mores.

Z jednej strony dziecko zachowuje **prawość** swego pochodzenia, co dziś jeszcze mimo rozluźnienia się stosunków małżeńskich, jest cenione — a szczególnie na wsi, — a zarazem zapobiega się kosztownym nieraz procesom, — z drugiej zaś strony zapewnia się dziecku utrzymanie. A **do** takiego zobowiązania nie potrzeba chyba jakichś specjalnych formalności.

Darowizną ono nie jest, bo nie ma animum donandi, — za to jest tu objawiona oczywista wola dobrowolnego dopełnienia swego obowiązku wobec własnego sumienia i wobec prawa, z pominięciem drogi procesowej o zaprzeczenie prawości pochodzenia i o uznanie nieślubnego ojcostwa i o alimentacje. Takie zobowiązanie — mające zresztą ogólne znamiona umowy, — jest ważne i zaskarżalne.

Nie jest zgodne ze stanem faktów, by mąż matki powódki D. Ch. powróciwszy z Kanady, nie zwracał się do pozwanego o dopełnienie tego zobowiązania, — owszem sam pozwany przyznaje, że go „nagabywał", — lecz on naturalnie, — znalazłszy później doradców „odpowiadał, żeby go skarżył do Sądu" — pouczony niezawodnie o tem, że Chamczuk utraciwszy zakreślony §-fem 158 u. c. czasokres — zaskarżyć go już nie może. Zobowiązanie pozwanego nie dotyka naturalnie statusu

dziecka, przeciwnie zapobiega właśnie dociekaniu tej kwestji, a tego ustawa nie zabrania.

Z tego też zobowiązania nie można wysnuć wniosku o dwóch ojcach, — prawym i nieślubnym, argument ten fałszywy stawiany jest jedynie na to, by snuć dalszy wniosek o darowiźnie bez rzeczywistego oddania, która jednak w danym wypadku nie ma miejsca.

Sąd Najwyższy (S. S. N. Dr. Dbałowski, Bańkowski i Dyduszyński) **nie uwzględnił rewizji pozwanego.**

Z uzasadnienia: Ustalono niewadliwie, że pozwany miał cudzołożny stosunek z matką powódki, że zobowiązał się umownie od świadczenia, skargą objętego. W czasie umowy służyła zatem mężowi Ahafji Chamczuk skarga karna przeciw pozwanemu, jako nieślubnemu ojcu oraz niel. powódce skarga o alimenta. Wszelkie te roszczenia, wówczas zresztą sporne, a po części nie zgłoszone jeszcze przez zainteresowanych, załatwiła umowa, stanowiąca zasadę skargi, zatem nie objęła ona świadczeń darmych, lecz odpłatne, oparte tak na tytule odszkodowawczym, jak i na wykonaniu ustawowych obowiązków nieślubnego ojca (§§. 1380, 1384 u. c.). Słusznie przeto wykluczył wyrok zaskarżony przy umowie tej potrzeby formalności darowizny bez rzeczywistego oddania. Późniejsze zaniechanie zaprzeczenia ślubności rodu powódki, jest bez wpływu na ważność umowy, gdyż nie zachodzi żadna z ustawowych przyczyn nieważności tej umowy §. 879 u. c. Słusznie też przyjął Sąd prawo powódki do wystąpienia z roszczeniem skargi, skoro z natury i celu umowy wynika, że z umowy tej nabyła powódka prawo bezpośrednio (§. 881/2 u. c.)

Uwaga Redakcji: Wyroki w tym sporze zapadłe — (zwłaszcza zaś uzasadnienie wyroku odwoławczego) — są zd. n. uznania godnym przykładem słusznościowej funkcji Sądu. Wzmiankujemy ten przykład w drukującej się pracy redaktora p. t. Rzecz o słuszności.

Podał adw. **Dr. Maurycy Fruchs** (Czortków).

---

40) **Zrzeczenie się ustnie praw do spadku po żonie, dokonane na rzecz syna przy sposobności zawierania umowy przedślubnej jest nieważne bez formy aktu notarjalnego, jeśli zrzeczenie to przekracza ramy ustawowego obowiązku do wyposażenia.**

Orzeczenie Izby III S. N. z 30 grudnia 1929 III Rw. 346/29.

Sąd powiatowy w Kulikowie — (s. p. Żelemirski) — wyrokiem z 17/9 1928 C I 181/27 **ustalił** na żądanie powoda, że temuż służy prawo dziedzictwa po śp. Katarzynie D. i **zezwolił,** by prawo własności 1/4 części realności w spadku po tejże pozostałej, zostało zaintabulowane w miejsce pozwanego na rzecz powoda.

Z uzasadnienia: Pozwany w r. 1920 wianując powoda

swego syna przy sposobności jego ożenku, przyrzekł zapisać mu cały swój majętek nieruchomy, gdy jednak zapis ten wówczas okazał się niemożliwy z powodu, że połowa majątku była jeszcze hipoteczną własnością wówczas już nieżyjącej Katarzyny D., oświadczył, że zrzeka się swych praw do spadku po zmarłej i odstępuje je powodowi, a powód to oświadczenie przyjął do wiadomości. W ten sposób powstała darowizna dokonana na rzecz powoda, która będąc zrzeczeniem się praw do spadku, jako taka, nie wymaga formy aktu notarjalnego.

Sąd Okręgowy cywilny we Lwowie — (wicepr. Dr. Małaczyński, s. s. o. Kuryłowicz i Bloch) — wyrokiem z 27/11 1928 Bc XI 472/28 **oddalił powoda** z jego żądaniem.

Z uzasadnienia: W dotyczącym akcie notarjalnym nie umieszczono postanowienia o zrzeczeniu się przez pozwanego praw do spadku na rzecz powoda, wobec czego zrzeczenie to nie może mieć żadnego skutku prawnego, gdyż przekraczało ramy obowiązku do wyposażenia, a jako akt darowizny bez rzeczywistego oddania, wymagało formy aktu notarjalnego. Ustalono ponadto, że w toku pertraktacji spadkowej po śp. Katarzynie D. pozwany w tym samym dniu co i powód oświadczył się do spadku, a powód na zrzeczenie się przez pozwanego praw do spadku, nie powołał się, brak więc podstawy do przyjęcia, by pozwany ważnie zrzekł się praw do spadku.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Stefko, Hroboni, Bańkowski — Prok. Dr. Hołowczak) — **nie uwzględnił rewizji powoda.**

Z uzasadnienia: Ustalone w wyroku odwoławczym okoliczności, że pozwany w r. 1927, a więc już po rzekomem zrzeczeniu się na rzecz powoda spornych praw spadkowych po swej żonie Katarzynie D. w toku przewodu spadkowego wniósł oświadczenie do spadku z ustawy i to w tym samym dniu, co i powód, który przeciw temu oświadczeniu nie tylko nie zgłosił sprzeciwu, lecz oświadczył się sam z ustawy nie powołując się na owe zrzeczenie się, w połączeniu z faktem, że powód nie zaczepił dekretu dziedzictwa, wydanego w dotyczącej sprawie spadkowej, mimo, że nim przyznano spadek w 1/4 części także pozwanemu, przemawiają w sposób domniemany (§ 863 k. c.) za tem, że powód uznawał prawa spadkowe, przysługujące jego ojcu t. j. pozwanemu do spadku po tegoż żonie, wyż. nazwanej spadkodawczyni (§ 861 kod. cyw.). Wobec tego sprawa przelewu wspomnianych praw spadkowych, stanowiących przedmiot tego sporu, została już w postępowaniu spadkowem ostatecznie załatwiona. Trafności tego wniosku prawnego dowodzi też ta dalsza, w wyroku odwoławczym ustalona okoliczność, że twierdzone przez powoda zrzeczenie się nie zostało wciągnięte do kontraktu przedślubnego, zdziałanego równocześnie w formie aktu notarjalnego, co

stwierdza, że same strony nie uważały odnośnego oświadczenia ustnego pozwanego za wiążące, zwłaszcza, że dopiero w 7 lat później wydana została uchwała, uznająca spadkodawczynię za zmarłą, na skutek ktróej wdrożono postępowanie spadkowe. Atoli i ze względów formalnych nie można przyznać owemu zrzeczeniu się praw spadkowych prawnej skuteczności, a to dla braku notarjalnej formy. Wprawdzie zasadniczo zrzeczenie się pod tytułem darmym przypadłego (§§ 536, 537 k. c. spadku, jako dokonana darowizna nie podlega przymusowi notarjalnemu (§§ 1444, 943 i dowód przeciwny z §§ 551 i 1278 k. c.) jednak zasada ta nie może się odnosić do danego przypadku z uwagi na to, że wspomniane zrzeczenie się ustne spadku miało być częścią umowy przedślubnej, a układy małżeńskie (§ 1217 k. c.) podlegają przymusowi notarjalnemu według postanowienia § 1 l. 1 ust. z 25/7 1871 L. 76 Dzpp. W szczególności stosuje się to m. i. także do przypadku wyposażenia syna przez ojca w myśl § 1231 kod. cyw., o ile to wyposażenie przekracza ramy ustawowego obowiązku, a więc jest darowizną. Okoliczność zaś, że pozwany równocześnie ze zrzeczeniem się przeniósł aktem notarjalnym na powoda cały swój ówczesny majątek nieruchomy przemawia za tem, że zrzeczenie się praw spadkowych przez pozwanego, o ile rzeczywiście nastąpiło, co uważa sąd odwoławczy za wątpliwe, było tylko aktem hojności, a więc darowizną. Przeciwieństwa powód wcale nie wykazał.

GLOSSA.

Orzeczenie to jest mylne i niedbale umotywowane. Czy ustne zreczenie się spadku ze strony ojca na rzecz syna miało miejsce, tego oba wyższe sądy ani nie potwierdzają, ani też nie zaprzeczają. Sąd odwoławczy uważa to za wątpliwe, a S. N. uważa je za możliwe, gdyż twierdzi w końcowym ustępie motywów, że „zrzeczenie się praw spadkowych przez pozwanego — **o ile rzeczywiście nastąpiło**, co uważa Sąd odwoławczy za wątpliwe było tylko aktem hojności a więc darowizną". Wobec tego musi się przyjąć zgodnie z ustaleniem Sądu I inst., że zrzeczenie się spadku istotnie nastąpiło.

Mylne jest zapatrywanie S. N. jakoby kwestja przelewu praw spadkowych została już w postępowaniu spadkowem na niekorzyść powoda ostatecznie załatwiona, skoro, powód nie wystąpił ze swem roszczeniem w toku pertraktacji spadkowej i nie wniósł rekursu od dekretu dziedzictwa, którym przyznano 1/4 część spadku po Katarzynie Z. pozwanemu. Argumentacja ta jest jednak sprzeczna z osnową § 823 u. c., który wyraźnie wspomina o takim wypadku i nie wyklucza skargi o wydanie dziedzictwa (Erbschaftsklage) nawet po prawomocności dekretu dziedzictwa, choćby skarżący mógł był już w toku

pertraktacji spadkowej zrobić użytek ze swego równie silnego lub silniejszego prawa spadkowego.

W dalszym ciągu uważa S. N. owe zrzeczenie się praw spadkowych za pozbawione mocy prawnej, ponieważ nie zostało uskutecznione we formie aktu notarjalnego. Stylizacja motywów pozostawia pod tym względem bardzo wiele do życzenia. Celem stwierdzenia tego podaje się dosłowne brzmienie odnośnego ustępu motywów: „wspomniane zrzeczenie się **ustne** spadku miało być częścią umowy przedślubnej, a układy małżeńskie (§ 1217 u. c.) podlegają przymusowi notarjalnemu według postanowienia § 1 l. 1 ust. z 25/7 1871 L. 76 Dzpp. W szczególności stosuje się to m. i. także do przypadku wyposażenia syna przez ojca w myśl § 1231 kod. cyw., o ile to wyposażenie przekracza ramy ustawowego obowiązku, a więc jest darowizną". Nie wiadomo zatem, czy wspomniane zrzeczenie podlega według zapatrywania S. N. przymusowi notarjalnemu jako układ małżeński, czy jako darowizna.

O ile to zrzeczenie się uważaćby należało jako darowiznę, to sam S. N. słusznie zauważył w poprzedzającym ustępie tych motywów, że taka darowizna jako dopełniona przez samo zawarcie umowy i nie wymagająca wcale tradycji, nie podlega przymusowi notarjalnemu.

O ile zaś to zrzeczenie się miałoby podlegać przymusowi notarjalnemu jako należące do paktów **małżeńskich**, to zapatrywanie to jest mylne, ponieważ jedyną wspólną cechą wszystkich paktów małżeńskich jest **uregulowanie wzajemnych stosunków między małżonkami lub narzeczonymi** a względnie między osobą trzecią występującą w interesie jednego małżonka a drugim małżonkiem.[1]) Stosunek rodziców do syna lub córki w kwestji posagu lub wyprawy polega na prawie familijnem rodziców do dzieci i został tylko ze względów technicznych z powodu łączności z poprzedniemi przepisami zamieszczony w rozdziale o paktach małżeńskich, zamiast w rozdziale III ust. cyw. traktującym o prawach między rodzicami a dziećmi. Wynika to jasno z §§ 1218, 1219, 1230, 1232, 1233, 1237, 1242, 1249 i 1255 u. c., które bez wyjątku obejmują umowy normujące stosunki majątkowe m i ę d z y m a ł ż o n k a m i.

Jeśli zatem ojciec wyznacza swemu przyszłemu **zięciowi** posag, lub swej synowej odprawę, to umowa taka stanowi układ małżeński, bez względu na to, czy ojciec uczynił to w granicach swego obowiązku ustawowego, czy też bez tego obowiązku, jako akt hojności z miłości dla swego dziecka.

---

[1]) Por. Krainz—Ehrenzweig: System des allg. oest. Privatrechts „Vertrage welche nur die Dotierung und nicht die Dosbestellung betreffen sind keine Ehepacten. Erst die hierüber mit dem Manne getroffene Vereinbarung regelt die gegenseitigen Vermögensverhältnisse und ist daher als Ehepact zu behandeln."

Z drugiej zaś strony wyznaczenia posagu córce lub wyprawy synowi nie można zaliczyć do paktów małżeńskich ani wówczas, gdy ono w ramach ustawowego obowiązku, ani też wówczas, gdy ono poza temi ramami jako akt hojności uskutecznione zostało.[2]) Ustawa cywilna traktuje w §§ 1220 do 1223 i 1231 wyłącznie o obowiązku rodziców do wyposażenia córki i syna, zdawałoby się więc, że tylko to, co w ramach tego obowiązku jako posag lub wyprawa wyznaczone zostało należy do paktów małżeńskich. Sąd Najw. zapatruje się na tę kwestję wręcz przeciwnie, uważa bowiem tylko wówczas wyposażenie córki lub syna za pakt małżeński jeśli ono nastąpiło z przekroczeniem granic ustawowego obowiązku.

Wykazano jednak wyżej, że ani w pierwszym ani w drugim wypadku umowa taka nie ma znamion układu małżeńskiego i nie podlega literze a) §-fu 1 ust. z 25/6 1871 L. 76 Dzpp., lecz mogłaby ewentualnie co do nadwyżki ponad ustawowy obowiązek podlegać literze d) tejże ustawy[3]) jako darowizna bez równoczesnej tradycji, która w tym wypadku nie zachodzi, bo do zrzeczenia się spadku tradycja wcale nie jest potrzebna.

Dr. S. Weinberg.

---

41) **Mąż nie jest uprawniony na zasadzie swego ustawowego pełnomocnictwa, do zawierania imieniem swej żony, ugody w sporze.**

Orzeczenie Izby III S. N. z 3 grudnia 1929 Rw. 1530/29.

Sąd Okręgowy cywilny w Krakowie wyrokiem z dnia 20 grudnia 1928 Cg XI f 7440/28 ustalił na żądanie powoda, że między obiema stronami procesowemi zawarta została w miesiącu listopadzie 1928 ugoda, którą pozwani zobowiązali się pozostawić powoda, w zajmowanem dotąd przez niego mieszkaniu, uznać dotyczący spór awizacyjny za umorzony oraz po otrzymaniu od powoda zapłaty 480 zł., cofnąć wypowiedzenie.

Z uzasadnienia: Ugoda powyższa nastąpiła wprawdzie tylko między pierwpozwanym a powodem, przyczem pierwpozwany nie wspominał, że działa również imieniem swej żony, wtórpozwanej, atoli sąd przyjmuje, że ugoda ta wiąże wtórpozwaną, bo wpierwpozwanemu jako jej małżonkowi służy prawo ustawowego zastępstwa (§§ 1034 i 1238 k. c.).

Sąd Apelacyjny w Krakowie, wyrokiem z 11/4 1929

---

[2]) Por. Krainz—Ehrenzweig l. c. Pfaff i Hoffman Com. II str. 455.

[3]) Por. Krainz—Ehrenzweig: Das Recht der Schuldverhältnisse str. 338 Da Zahlung d. h. Erfüllung, keine Schenkung ist, kann die **Dotierung** oder Ausstattung eines Kindes eine Schenkung nur dann sein, wenn sie das den Vermögensverhältnissen des Vaters oder der Mutter entsprechende Mass übersteigt.

Bc II 130/29 na odwołanie pozwanych, oddalił powoda z żądaniem o ustalenie faktu ugody.

Z uzasadnienia: Wprawdzie zwykło się uważać męża za ustawowego zastępcę żony, ale jego uprawnienie do zastępstwa sięga tylko tak daleko, o ile mu żona albo ustawa (§ 1238 k. c.) zleciła sprawowanie interesów żony. Poza wypadkiem wyszczególnionym w § 1238 k. c. wymagane jest do zastępstwa żony pełnomocnictwo tej ostatniej, zwłaszcza, gdy chodzi o ugodę w sporze, do którego potrzebne jest pełnomocnictwo procesowe, lub pełnomocnictwo szczegółowe (§§ 31 p. c. i 1008 k. c.). W danym razie nie wykazano, by wtórpozwana takie pełnomocnictwo zeznała, lub by ugodę później wyraźnie, lub milcząco, uznała. Żądanie powoda jest nieuzasadnione.

Sąd Najwyższy — (Prez. S. N. Dr. Sieradzki, Dr. Dbałowski i Bańkowski, Prok. Staszewski) — nie uwzględnił rewizji powoda.

Z uzasadnienia: Jeśli dnia 2 listopada 1928 r. powód i pozwany umówili dalsze trwanie najmu, przyczem każda ze stron wstąpiła w części roszczonych praw, powód do niższego czynszu, pozwany do rozwiązania najmu, przeto zaszły wymogi ugody z § 1380 u. c. Ugoda wymaga pełnomocnictwa szczególnego (§ 1008 k. c.). Powód nie twierdził, by pełnomocnictwo takie pozwana mężowi udzieliła. Domniemanie prawa zarządu mieniem żony (§ 1238 k. c.) nie daje praw szczególnych pełnomocnictwa do ugód. Pozwany nie miał przeto pełnomocnictwa do zawarcia ugody imieniem żony. Także zarządca rzeczy spólnej uchodzi za pełnomocnika (§ 837 u. c.), zatem z tytułu zarządu nie ma praw, jakie wymagają pełnomocnictwa szczególnego. Że zaś prawo najmu podzielone być nie może bez zezwolenia pozwanej, jako spółwłaścicielki, nie można zobowiązać spółki (§ 1201 u. c.), przeto ugoda z 2 listopada 1928, jak ją przedstawia powód, nie wiąże pozwanych.

G L O S S A.

Orzeczenie to jest mylne, albowiem błędne jest zapatrywanie S. N., iż zarządca — jako taki — nie jest upoważniony do przedsiębrania czynności wchodzących w zakres jego zarządu, o ile do nich potrzebne by było wedle § 1008 u. c. osobne i na ten rodzaj czynności opiewające pełnomocnictwo. Przepis § 1029 u. c. stawia domniemanie prawne, iż ten, komu powierzono zarząd pewnego majątku lub przedsiębiorstwa, już tem samem upoważniony jest do **wszystkich** czynności prawnych do wykonywania zarządu potrzebnych i zwykle z tym zarządem połączonych, a więc także i takich, które podpadają pod przepis § 1008 u. c.

Jeśli zatem komuś oddano zarząd realności bez wymienienia poszczególnych czynności prawnych, do których się go upoważnia, to bezsprzecznie administrator taki miałby

prawo inkasować czynsze, ściągać je w drodze sądowej, a więc wdrażać procesy, zawierać ugody i awizować pomieszkania, pomimo, że do tych wszystkich czynności wymaganeby było osobne i szczegółowe upoważnienie (§ 1008 u. c.), ponieważ administracja realności miejskiej bez pobierania czynszów i ściągania ich w drodze sądowej nie da się nawet pomyśleć. Wynika to także z § 1009 u. c., który jest w § 1029 u. c. cytowany. (Por. komentarz Stubenraucha do § 1009 u. c.).

To też stała praktyka sądowa uważa administratora realności za upoważnionego do wnoszenia skarg i awizacyj, a więc do wdrażania procesów przeciw lokatorom i do zawierania z nimi ugód sądowych pomimo, że obie te czynności są wyliczone w § 1008 u. c. a zarządca nie wykazuje się osobnem na tego rodzaju czynności opiewającem pełnomocnictwem.

Ponieważ wedle §§ 1034, 1238 — 1241 u. c. mąż, jako ustawowy zastępca żony, uważany być ma za zarządcę majątku żony, dopóki mu żona tego prawa nie zaprzeczy, ma przeto te same uprawnienia, co inny zarządca na mocy umowy ustanowiony, jest więc uprawniony do zawierania ugód jako zarządca domu należącego do żony, jeśli ta ugoda należy do zakresu działania z zarządem zwykle połączonego.

W niniejszym wypadku sprawa jest jeszcze o tyle mniej wątpliwa, ileże pierwotna awizacja wniesiona została wspólnie przez męża i żonę jako współwłaścicieli domu. Ponieważ awizacja wniesiona tylko przez żonę bez współudziału męża byłaby wadliwą i pozbawioną mocy prawnej, gdyż prawo najmu nie jest podzielne, przeto cofnięcie awizacji względnie zobowiązanie się do cofnięcia ze strony tylko jednego awizanta wystarcza do unicestwienia całej awizacji. Gdyby zatem pierwpozwany tylko sam, suo nomine, cofnął awizację, to już tem samem awizacja straciłaby moc prawną, właśnie ze względu na niepodzielność praw najmu, o której S. N. w motywach swych wspomina.

Należało zatem przychylić się w zupełności do żądania skargi — zgodnie z wyrokiem I inst. — tem bardziej, ileże także zasady dobrej wiary i uczciwości w obrocie przemawiają raczej za tem, aby żona ponosiła pełną odpowiedzialność za czynności prawne swego męża, o których powinna była wiedzieć lub się u niego informować, skoro mu pozostawiła bez protestu zarząd swej części realności.

Dr. S. Weinberg.

---

42) Najemca nie może podnosić wzajemnego roszczenia do właściciela domu, jeżeli aż do chwili wypowiedzenia najmu, z potrąceniem tego roszczenia nie występował. Zaległość dwu

Orzeczenie Izby III S. N. z 27 listopada 1929 III 1 Rw. 2294/29. *)

Sąd grodzki w Krakowie, wyrokiem z 20/3 1929 C. VII. 671/28, utrzymał w mocy wypowiedzenie najmu.

Z uzasadnienia: Pozwana nie zapłaciła mimo upomnień dwu po sobie następujących rat komornego i nie wyakzała, jakoby miała wzajemne roszczenia do potrącenia. Nie może się w szczególności domagać zwrotu zapłaty komornego, skoro płaciła je wedle wysokości ustalonej umową pisemną, a umowa ta dotyczyła lokalu handlowego. Wprowadzenie kabla elektrycznego do spornego lokalu, nie daje również pozwanej podstawy do podnoszenia wzajemnych roszczeń z tego tytułu, skoro uczyniła to na własny rachunek, a powód nie zobowiązał się tych wydatków ponosić i skoro wprowadzenie kabla nie może być uważane za adaptację konieczną.

Sąd Okręgowy w Krakowie jako odwoławczy zatwierdził powyższy wyrok (wyrokiem z 17/VI 1929, IV Bc. 463/29).

Sąd Najwyższy (S. S. N. Dr. Bresiewicz, Hroboni i Grabowski — Prok. Staszewski) nie uwzględnił rewizji pozwanej.

Z uzasadnienia: Sąd rewizyjny podziela zapatrywanie Sądu odwoławczego, że potrącenie z mocy samej ustawy nie przychodzi do skutku (§ 1438 u. c.), gdyż zejście się wzajemnych roszczeń, zdatnych do potrącenia, daje dłużnikowi tylko możność prawną do podniesienia odnośnego zarzutu. Potrącenie zatem następuje dopiero z chwilą przedstawienia wzajemnego roszczenia do potrącenia. Skoro więc ustalono w wyrokach niższych instancyj, że do chwili wniesienia wypowiedzenia do sądu, która jest miarodajną w tym względzie, pozwana swych rzekomych wzajemnych roszczeń nie przedstawiła do potrącenia, to o umorzeniu zaległych rat czynszowych zapomocą potrącenia nie może być mowy. Zbędne więc było badanie wysokości wydatków pozwanej na instalację elektryczną, zaczem też pominięcie tego badania nie może uzasadnić zarzutu wadliwości przewodu odwoławczego w rozumieniu przyczyny rewizyjnej z l. 2 § 503 p. c.

---

43) Do §. 1480 u. c. i §. 232 p. c.

1. Roszczenie o zwrot dochodów pobieranych corocznie z gruntu nie jest roszczeniem o zaległe roczne świadczenie, nie podlega zatem przedawnieniu z § 1480 u. c.

2. Podniesienie wzajemnego roszczenia do kompenzaty nie wywołuje co do niego stanu sprawy wiszącej.

3) Przedstawienie do kompenzaty pretensji inną skargą dochodzonej jest niedopuszczalne ze względu na stan sprawy wiszącej.

---

*) Zob. orz. N. S. z 9/X 927 ogł. w Nrze 1 „Głosu Prawa" z r. 1928 Str. 41 n. i uwagi tamże.

O. S. N. III 1 Rw. 1060/29; S. A. Lwów Bc. I 726/28; S. O. Sambor Cg. III 110/27). *)

Sąd Najwyższy w sprawie o dopuszczenie do współposiadania i zapłatę kwoty 5.466 zł. zpn. wskutek rewizji pozwanego od wyroku Sądu Apelacyjnego, którym na odwołanie pozwanego i rekurs powodów zmieniono wyrok Sądu Okręgowego, postanowił nie uwzględnić rewizji.

Z uzasadnienia: Pozwany zaskarza wyrok Sądu odwoławczego z przyczyn rewizyjnych L. 2 i 4 §. 503 p. c., lecz niesłusznie.

Mylna ocena prawna sprawy ma polegać na tem, że wyrok, zasądzając pozwanego na zwrot równowartości pobranych dochodów z gruntów, należących do powodów ad 2), nie uwzględnił trzyletniego przedawnienia z §. 1480 u. c. który ma mieć zastosowanie do tych roszczeń według twierdzeń rewizji.

Powodowie domagają się zwrotu równowartości pobranych pożytków z 2 morgów gruntu, który pozwany używał bez tytułu, oraz zwrotu pożytków z przypadłej im części spadku, zarządzanego przez pozwanego. Tytuł prawny w pierwszym wypadku opiera się na niesłusznem wzbogaceniu § 1435 u. c., w drugim na przepisie §§ 837 i 1009 u. c., w żadnym wypadku nie może roszczenie powodów uchodzić za wierzytelność o zaległe roczne świadczenie, bo wyżej powołane tytuły prawne nie stwarzają po stronie powodów prawa, ani po stronie pozwanego obowiązku, do regularnie powracających świadczeń, lecz jedynie roszczenie o zwrot równowartości pożytków, uzyskiwanych w okresach rocznych ze względu na charakter produkcji rolnej.

Dalszy zarzut, że roszczenie powodów o pożytki z 2 morgów gruntu, jako podniesione w drodze kompenzaty w sporze do Cg. III c 217/24, nie może być z powodu zawiśnięcia sporu dochodzone obecną skargą, nie jest słuszny. Podniesienie wzajemnego roszczenia do kompenzaty nie może wywołać stanu sprawy wiszącej, bo roszczenie takie przedstawia się jedynie warunkowo, tj. na wypadek utrzymania się przeciwnika z jego roszczeniem i tylko w tym wypadku przy istnieniu warunków z §§. 1438 i 1439 u. c. podlega ono rostrzygnięciu wyrokiem. Podniesienie zatem roszczeń przedstawionych do potrącenia nie stoi na przeszkodzie dochodzeniu tej pretensji w osobnym procesie. Natomiast doręczenie skargi wniesionej przez pozwanego do Cg. III c 217/24 spowodowało co do jego roszczenia stan sprawy wiszącej, co wyklucza przedstawienie tej pretensji do potrące-

---

*) Por. zamieszczony w księdze pamiątkowej ku uczczenia 50-letniego jubileuszu Prezesa Adolfa Czerwińskiego artykuł Dra Włodzimierza **Werhanowskiego** p. t. Uwagi do traktowania zarzutu kompenzaty w procesie cywilnym. Lwów 1926. na str. 149 i cytowaną tamże literaturę.

nia w obecnym procesie i orzekanie o niej wyrokiem (§. 232 p. c.). Z powyższego wynika, że zbędne było badanie wysokości i należności przedstawionego przez pozwanego pretensji.

Uwagi sprawozdawcy:

Mylne jest zapatrywanie S. N. wyrażone w motywach powyższego orzeczenia, jakoby pozwanemu nie wolno było przeciwstawić w drodze kompenzaty pretensji przezeń już przedtem zaskarzonej, i jakoby stał temu na przeszkodzie zarzut sprawy wiszącej.

Nie ulega bowiem wątpliwości, że pozwany ma prawo przeciwstawić powodowi swoją wzajemną pretensję, nawet, jeśli co do niej uzyskał już przedtem **prawomocny wyrok** i że tej kompenzacie nie stoi na przeszkodzie zarzut sprawy osądzonej.

W tych wypadkach, gdzie sprawa o wzajemną pretensję jest wisząca lub osządzona, sytuacja jest przy kompenzacie o tyle tylko zmieniona, że sąd procesowy nie jest mocem b a d a ć zależności pretensji do kompenzaty przedstawionej, lecz w razie sporu wiszącego musi przeczekać i przerwać proces (§. 190 p. c.) aż do załatwienia sporu wiszącego, jako w obecnym sporze prejudycjalnego, lub też, o ile to jest możliwe, obie sprawy połączyć (§. 187 p. c.) a w przypadku istnienia sprawy osądzonej musi przyjąć pretensję jako istniejącą w granicach wydanego wyroku wzgl. innego tytułu egzekucyjnego.

Dr. S. Weinberg sen.

Kilkakrotne ukaranie lokatora za zbrodnię z § 144 uk. podpada pod pojęcie ważnej przyczyny wypowiedzenia najmu z art. 11 ust. 2 lit c, ustawy o ochronie lokatorów.

Orzeczenie Izby III S. N. z 26 września 1929 III Rw. 1556/29.

Sąd powiatowy cywilny w Krakowie (sso Łuczko) wyrokiem z dnia 17/11 1928 C V 480/28 utrzymał w mocy wypowiedzenie najmu mieszkania.

Z uzasadneinia: Ponieważ stwierdzono, że pozwana przyjmowała w spornem mieszkaniu różne obce osoby obojga płci w różnych porach dnia i nocy, powstaje uzasadnione podejrzenie, że mieszkania tego użycza mężczyznom i kobietom za opłatę na schadzki w celach uprawiania nierządu. Ponadto stwierdzono, że pozwana zajmowała się w swojem mieszkaniu niedozwolonymi zabiegami u kobiet ciężarnych i że za te czyny została ukarana, co stało się w kamienicy rzeczą powszechnie wiadomą. Powyższe zachowanie się pozwanej, ze względu na ujemny i gorszący wpływ, jakiemu uledz mogą inni mieszkańcy domu, wskutek opinji mieszkania pozwanej, uzasadnia ważną przyczynę wypowiedzenia najmu z art. 11 2 lit. c. ust. o ochr. lok.

Sąd Okręgowy w Krakowie (sso Dr. Gorzemski, Dr. Ma-

tuziński i Robaczowski), jako odwoławczy, zatwierdził powyższy wyrok (wyrokiem z d. 30/3 1928 IV Bc 43/29).

Z uzasadnienia: Już sam fakt, że pozwana uprawia zawodowo proceder spędzania płodu, wystarczy do rozwiązania umowy najmu, gdyż właściciel domu nie może być zmuszony do tolerowania faktów popełniania zbrodni. Tembardziej służy właścicielowi prawo rozwiązania najmu, jeżeli to zachowanie się lokatora daje powód do wywoływania rozgłosu i zgorszenia, które niewątpliwie w skutkach swych przyczynia się do obrzydzenia pobytu współmieszkańcom domu i jako takie, jest rażącem przekroczeniem porządku domowego.

Sąd Najwyższy S. S. N. Dr. Dbałowski, Stefko i Grabowski, — Prok. Trampler) nie **uwzględnił** rewizji pozwanej.

Z uzasadnienia: Pozwana została uznana winną zbrodni z §§ 5 i 144 uk. w czterech wypadkach. To już nietylko nieprzyzwoite, ale karygodne zachowanie się jej, jest zarazem rażącem przekraczaniem porządku domowego i musi dobrze myślącym spółmieszkańcom obrzydzać pobyt w domu, w którym pozwana prowadzi taki zawód. W tym względzie sąd odwoławczy ocenił sprawę zupełnie trafnie, uznając istnienie przyczyny wypowiedzenia z art. 11 ust. 2 lit. c ustawy z 11 kwietnia 1924 Dz. U. Nr. 39 poz. 406 i utrzymując wypowiedzenie najmu w mocy prawnej.

---

45) Brak konsensu budowlanego, bez względu na przeszkody do jego uzyskania i winę właściciela domu w tym względzie, wyklucza stosowanie wyjątkowych postanowień art. 2. ust. 1 lit. d, ustawy o ochronie lokatorów.

Orzeczenie Izby III S. N. z 9 października 1929 III 1 Rw. 1553/29 *)

Sąd powiatowy w Stanisławowie (sso Biliński) wyrokiem z d. 3/12 1928 C IX 433/28 utrzymał w mocy nakaz wypowiedzenia najmu.

Z uzasadnienia: Powódka wybudowała dom, w którym mieści się mieszkanie pozwanego w r. 1919, nie mając konsensu budowlanego. Notoryjne jest atoli, że w gminie P. w toku działań wojennych większość budynków została zupełnie zniesiona, zeznaniami świadków zaś ustalono, że po ustaniu działań wojennych, każdy mieszkaniec wznosił budowle nie wnosząc o konsens budowlany i że konsensów takich urząd gminny nikomu nie wydawał. Aczkolwiek więc ustawa o ochr. lok. wymaga do uzyskania dobrodziejstwa dla właściciela domu, wznoszącego nową budowlę, konsensu budowlanego, to jednak brak ten, wśród powyższych warunków, nie wyklucza powyższych uprawnień. Skoro bowiem urząd gminny P. nie wymagał wniosku o zezwolenie na budowę, to za uchybienie

*) Zob. orz. S. N. z 7/10 1925 Rw. 1869/25, ogłoszone w Nrze 5 „Głosu Prawa" z r. 1926. Str. 201 i nn.

to, tylko ten urząd może być odpowiedzialny. Ustawodawca kładąc nacisk na fakt uzyskania konsensu chciał uniknąć niekorzystnej dla lokatora wykładni ustawy, w razie wątpliwości, czy ma się do czynienia ze starą lub nową budowlą, nie wykluczył jednak korzystania przez właściciela domu z uprawnień wynikających z ustawy, jeśli dom został wybudowany po wojnie, brak zaś konsensu nastąpił bez winy właściciela.

Sąd Najwyższy(S. S. N. Bresiewicz, Hroboni i Krauss — Prok. Dr. Łopuszański) na rewizję pozwanego **uchylił obydwa powyższe wyroki** i polecił sądowi pierwszemu ponowienie rozprawy i wydanie nowego rostrzygnęcia.

Z uzasadnienia: Słuszny jest zarzut, podniesiony w rewizji, że sporne mieszkanie podlega ustawie o ochronie lokatorów i że nie można do niego stosować wyjątkowego przepisu art. 2 ust. 1 lit. d, tej ustawy z tej przyczyny, że powódka nie uzyskała, obojętne z jakich powodów, zezwolenia na budowę domu, mieszczącego sporne mieszkanie, ze strony właściwej władzy miejscowej. Zezwolenie to jest istotnym warunkiem, od którego uzależnione jest przyznanie nowym domom ulgi, udzielonej powołanym przepisem ustawy. Racja jest ta, że nowe domy, jeśli mają być wyjęte z pod ochrony lokatorów, muszą odpowiadać warunkom budowlanym bezpieczeństwa i hygjeny. Z tego punktu widzenia konieczne było rozpatrzenie wszystkich przyczyn wypowiedzenia, podniesionych w wypowiedzeniu, a gdy sądy niższych instancyj tego nie uczyniły, jest postępowanie już w I instancji dotknięte wadą, której usunięcie wymaga uzupełnienia rozprawy.

---

46) Do sprzedawcy bufetowego w przedsiębiorstwie restauracyjnem stosują się postanowienia rozp. Prez Rz. z 16 marca 1928 Nr. 35 Dz. u. p. 323 o umowie o pracę pracowników umysłowych.

Wypijanie przez pracownika trunków, należących do pracodawcy, bez tegoż zezwolenia, uprawnia pracodawcę do natychmiastowego wydalenia pracownika ze służby na zasadzie art. 32 lit a, i d, wzmiankowanego rozporządzenia. Zezwolenie władzy na trzymanie przedsiębiorstwa restauracyjnego otworem od godz. 8 rano do godz. 2 w nocy, nie wyklucza żądania pracownika, zajętego cały ten czas w przedsiębiorstwie, do żądania wynagrodzenia za nadliczbowe godziny pracy.

Orzeczenie Izby III S. N. z 9 stycznia 1930 III 1 Rw. 2711/29.

Sąd pracy we Lwowie wyrokiem z 13/6 1929 Cr II 384/28 przyznał powodowi od pozwanej Róży F. kwotę 725 zł. zpn. oddalając go z wyższem żądaniem przeciw pozwanej.

Z uzasadnienia: Do umowy o pracę powoda, jako sprzedawcy bufetowego, zastosowano przepisy obowiązujące pracowników umysłowych w myśl art. 2/9 rozp. Prez Rz. z 16/3 1928 Dz. u. poz. 323., skoro zaś w myśl art. 25/4 tego rozp.

rozwiązanie umowy może nastąpić tylko za 3 miesięcznem wypowiedzeniem, przeto żądanie powoda o zapłatę wynagrodzenia za ten czas jest uzasadnione. Pozwana nie miała w szczególności podstawy do natychmiastowego wydalenia powoda ze służby, **gdyż** za taką podstawę nie mógł jej posłużyć fakt przychwytania powoda na pokryjomem wypiciu dwóch szklanek wina, należących do pozwanej. Nie ma powód natomiast podstawy do żądania wynagrodzenia za godziny nadliczbowe, skoro obowiązany był do pracy w bufecie tak długo, jak długo lokal był otwarty. Powód pobierając umówione wynagrodzenie miesięczne, nie żądał zresztą od pozwanej wynagrodzenia za nadliczbowe godziny pracy, wobec czego przekroczenie 8 godzinnego czasu pracy, nie ma znaczenia.

Sąd okręgowy we Lwowie wyrokiem z dnia 28/9 1929 Bc IV 417/29 zatwierdził wyrok I instancji co do części oddalającej powoda z żądaniem wynagrodzenia za nadliczbowe godziny pracy, natomiast obniżył roszczenia powoda o wynagrodzenie za czas do wypowiedzenia, do kwoty 152 zł. z pn.

Z uzasadnienia: Powód nie może się domagać osobnego wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych, skoro obejmując służbę jako bufetowy w restauracji, z góry musiał być przygotowany na to, że zajęcie jego nie będzie mogło być ograniczone do normalnych godzin pracy, lecz że będzie musiało się stosować do czasu, przez który lokal będzie otwarty i przez gości odwiedzany. Co się tyczy wynagrodzenia powoda za czas od chwili wypowiedzenia mu stosunku służbowego, dotyczące roszczenie jest tylko w części uzasadnione, w szczególności, o ile chodzi o czas od 15/11 1928 do 1/12 1928, skoro powoda wydalono faktycznie ze służby w dniu 15/11 1928 bez poprzedniego wypowiedzenia, termin zaś do wypowiedzenia wynosił w danym razie 14 dni ze względu na to, że do powoda, jako bufetowego, a więc pracownika bez wykształcenia naukowego i zawodowego (skończył 5 klas szkoły ludowej), stosować należało postanowienia rozp. Prez. Rz. z 16/3 1928 Dz. u. poz. 324 o robotnikach. Pozwana nie może się powoływać na przyczynę do natychmiastowego zerwania stosunku służbowego, skoro z odnośnego uprawnienia nie skorzystała w terminie zakreślonym w §. 19 wzmiankowanego rozporządzenia. Mianowicie po wypadku, uzasadniającym natychmiastowe wydalenie, który nastąpił w dniu 31/10 1928, wypowiedziała wprawdzie powodowi pracę tego samego dnia, jednak przetrzymała go w zajęciu do dnia 15/11 1928, a więc po za wymieniony we wzmiankowanym przepisie ustawy okres 7-dniowy. W tym stanie rzeczy należy przyjąć, że pozwana wydalając powoda dopiero w dniu 15/11 1928 i nie mając w tym dniu nowopowstałej przyczyny do natychmiastowego wydalenia powoda, winna była dochować 14-dniowego terminu wypowiedzenia, skoro zaś tego nie uczyniła, obowiązana jest do zapłaty powodowi wynagrodzenia za ten czas.

Sąd Najwyższy (S. S. N. Dr. Bresiewicz, Dr. Wawrzkowicz i Hroboni — Prok. Zacharjasiewicz) nie uwzględnił rewizji powoda co do części zaskarżonego wyroku, oddalającej go z żądaniem zapłaty 623 zł., natomiast uchylił ten wyrok, o ile nim powoda oddalono z żądaniem zapłaty 1042 zł. (za godziny nadliczbowe) jak również i wyrok I instancji, zwracając sprawę tej ostatniej do ponownej rozprawy.

Z uzasadnienia: Bezpodstawnie żali się powód na to, że Sąd odwoławczy zmienił na jego niekorzyść wyrok Sądu Pracy i w miejsce przysądzonej mu przez ten Sąd od pozwanej F. kwoty 725 zł. zpn., przyznał mu tylko kwotę 152 zł. zpn. Powód ma wprawdzie słuszność, o ile zarzuca Sądowi odwoławczemu niewłaściwą wykładnię prawa w zastosowaniu do niego przepisów rozp. Prez. Rzp. z dnia 16 marca 1928 r. Nr. 35 poz. 324 Dz. U. o umowie o pracę robotników. Zdaniem Sądu Najwyższego należy powoda uważać za pracownika umysłowego w rozumieniu rozp. Prz. Rzp. z dnia 16 marca 1928 r. Nr. 35 poz. 323 Dz. U., a to w myśl końcowego ustępu art. 2 tegoż rozporządzenia, ponieważ poprzednio podlegał on niewątpliwie przepisom ustawy o pomocnikach handlowych z dnia 16 stycznia 1910 Nr. 20 Dz. U. p. (§§ 1 i 2 L. 1 tej ust.), a ustawa ta traktowała pomocników handlowych jako pracowników umysłowych i zapewniała im uprawnienia zupełnie podobne, jak rozporządzenie Prez. Rzp. o umowie o pracę pracowników umysłowych. Jednakowoż i według przepisów tego rozporządzenia żądanie powoda o przyznanie mu wynagrodzenia z powodu rzekomo bezpodstawnego wydalenia go z pracy, nie jest uzasadnione. Według ustaleń Sądu pracy powód wbrew zakazowi obowiązującemu w przedsiębiorstwie pozwanej, wypijał trunki należące do jego pracodawczyni, na czem nawet przez pozwanego K. został przyłapany; dopuścił się zatem czynu karalnego, który według art. 32 lit. a.) i d.) rozp. z 16 marca 1928 Nr. 35 poz. 323 Dz. U. czynił go niegodnym zaufania pracodawcy i wykraczał przeciw istotnym warunkom umowy o pracę, a tem samem uprawniał pracodawcę do natychmiastowego wydalenia powoda ze służby. Czynu tego nie można oceniać tak pobłażliwie, jak to uczynił Sąd pracy, li tylko dlatego, że i inni pracownicy zatrudnieni u pozwanej, zakazu spożywania trunków zbyt ściśle nie przestrzegali. Z tego zaś, że pozwany K. wydaleniu powoda nadał łagodniejszą formę, a mianowicie zamiast go oddalić natychmiast, do czego był uprawniony, oddalił go za 14-dniowem wypowiedzeniem, nie wynikła dla powoda żadna krzywda, ani też nie urosło dlań prawo żądania przedłużenia w okresie czasu przewidzianym w art. 36 ust. 2 rozp. o umowie pracy pracowników umysłowych. Słusznie natomiast zarzuca powód pogwałcenie prawa w tem, że bez bliższego rozpatrzenia oddalono go z żądaniem skargi o przyznanie mu kwoty 1042 zł. 03 gr. zpn. z tytułu wynagrodzenia za nadliczbowe godziny pracy, skierowanem przeciw pozwanej F. Z tego

względu bowiem, iż pozwana otrzymała od władzy zezwolenie na trzymanie swej jadłodajni otwartej od godziny 8 przed południem do godziny 2 w nocy, nie wynika wcale, żeby powód nie był uprawniony domagać się osobnego wynagrodzenia za pracę w godzinach przekraczających czas pracy unormowany w art. I ustawy z dnia 18 grudnia 1919 r. Nr. 2 poz. 7. Dz. U. z r. 1920 o czasie pracy w przemyśle i handlu. Odnośne żądanie powoda uzasadnione jest w pełni w przepisach art. 16 dopiero co powołanej ustawy, oraz § 18 rozp. Min. Pracy i Opieki Społ. z dnia 23 czerwca 1923 Nr. 71 poz. 551 Dz. U. o czasie pracy w zakładach handlowych. Według § 19 tego rozporządzenia oraz art. 7 ustawy z 18 grudnia 1919 r. Nr. 2 poz. 7 Dz. U. z r. 1920, miała pozwana obowiązek prowadzenia wykazów nadliczbowych godzin pracy dla każdego swego pracownika tak, iż obliczenie ich i oznaczenie wysokości należnego powodowi wynagrodzenia nie powinno nastręczać trudności. Czy jednak to żądanie powoda jest również faktycznie uzasadnione, tak, jak niem jest prawnie, tego zgoła nie badano z przyczyny błędnej wykładni powołanych przepisów prawnych.

---

47) **Upływ kresu siedmiodniowego, oznaczonego w art. 19 rozp. Pr. Rz. z 16/3 1928 Nr. 35 Dz. U. poz. 324 o umowie o pracę robotników pozbawia pracodawcę prawa skorzystania z szczególnego przepisu art. 2 L. 1 lit. e) in fine ustawy o ochronie lokatorów co do wypowiedzenia robotnikowi mieszkania służbowego w domach fabrycznych i kopalnianych, bez podawania ważnej przyczyny wypowiedzenia z art. 11 ustawy o ochronie lokatorów, choćby stosunek służbowy został rozwiązany z przyczyny, która pracodawcę uprawniała zasadniczo do natychmiastowego zerwania stosunku służbowego.**

Orzeczenie Izby III S. N. z 26 lutego 1930 III 1 Rw. 2857/29.

Wyrokami Sądu grodzkiego w Jaworznie z 20/4 1929 C II 36/29 i **Sądu okręgowego w Krakowie** z 20/8 1929 Bc. 263/29 polecono pozwanemu opróżnienie mieszkania służbowego w budynku należącym do kopalni w J. Wypowiedzenie zostało oparte na twierdzeniu, że powód miał przyczynę do natychmiastowego zerwania stosunku służbowego. Sądy przyjmując tę przyczynę za wykazaną ustaliły wprawdzie, że powód nie zerwał z pozwanym umowy o pracę natychmiast, lecz wypowiedział mu ją na 14 dni naprzód, uznały jednak okoliczność tą za obojętną dla uprawnienia powoda do natychmiastowego zerwania umowy o pracę, a w dalszym ciągu dla wypowiedzenia mieszkania służbowego.

Sąd Najwyższy (Prez. S. N. Dr. Sieradzki, S. S. N. Dr. Wawrzkowicz i Bańkowski; prok. Zacharjasiewicz) — **na rewizję pozwanego, uchylił wypowiedzenie.**

Z uzasadnienia: Mieszkania służbowe w domach fabrycznych i kopalnianych nie podlegają ochronie ustawowej po myśli art. 2 L. 1 lit. e) ustawy o ochronie lokatorów, o ile wymówienie pracy nastąpiło z powodów, uprawniających pracodawcę do zerwania najmu usług bez wypowiedzenia. Czy wymówienie pracy nastąpiło w formie wypowiedzenia czy w formie zerwania, jest to obojętne z punktu widzenia powołanego przepisu ustawy o ochronie lokatorów, byle pracodawca miał prawną **przyczynę do zerwania** umowy o pracę i prawo do rozwiązania z tej przyczyny umowy o pracę w chwili jej wymówienia. Po myśli art. 19 rozp. Prezydenta Rzp. z dnia 16 marca 1928 Nr. 35 poz. 324 Dz. U. o umowie o pracę robotników, prawo rozwiązania umowy przez pracodawcę z przyczyny, opartej o art. 16 i 18-tego rozp., a więc uprawniającej do zerwania stosunku pracy, **gaśnie** po upływie siedmiu dni od chwili powzięcia przez pracodawcę wiadomości o okolicznościach, uprawniających do zerwania umowy. Według powołanego art. 19 jest więc również obojętne, w jakiej formie nastąpi wymówienie pracy, byle pracodawca nie dopuścił do zgaśnięcia przysługującego sobie prawa natychmiastowego rozwiązania umowy, a więc w ciągu prekluzyjnego okresu dni siedmiu umowę o pracę rozwiązał natychmiast lub przez wypowiedzenie. Niezależnie od tego wolno oczywiście pracodawcy zawsze, a więc i później, rozwiązać umowę o pracę na podstawie art. 11 powołanego rozp. niezależnie od przyczyny, ale później zerwać jej już nie może, przyczyna ta do zerwania już nie uprawnia. A ponieważ art. 2 L. 1 lit. e) in fine ustawy o ochronie lokatorów właśnie wymaga, aby w chwili wymówienia pracy istniała taka przyczyna, która daje prawo do zerwania najmu usług, i aby rozwiązanie umowy o pracę z tej przyczyny nastąpiło, więc z zestawienia omawianych przepisów ustawy o ochronie lokatorów i rozp. o umowie o pracę robotników wynika, że upływ okresu siedmiu dni z art. 19 rozp. Prezydenta Rzp. z dnia 16 marca 1928 r. Nr. 35, poz. 324 Dz. U. o umowie o pracę robotników bez zerwania lub wypowiedzenia przez pracodawcę stosunku pracy, powoduje zgaśnięcie przyczyny, uprawniającej pracodawcę do zerwania najmu usług bez wypowiedzenia, jako podstawy związanych z tą przyczyną skutków prawnych tak pod względem wymówienia robotnikowi pracy na podstawie art. 16 i 18 powołanego rozp., jakoteż pod względem usunięcia robotnika z mieszkania w domu fabrycznym lub kopalnianym na podstawie art. 2 L. 1 lit. e) in fine ustawy o ochronie lokatorów. Albowiem pracowadca, omieskawszy okres dni siedmiu, spowodował, iż przyczyna do zerwania umowy o pracę utraciła swoje znaczenie prawne i temsamem nie może na podstawie tej przyczyny wymówić już pracy ze

skutkami **zerwania**, a w następstwie nie może usunąć robotnika z mieszkania.

Ponieważ powódka wypowiedziała pozwanemu pracę po upływie prekluzyjnych dni siedmiu i ponieważ w następstwie nie zachodzą już przesłanki art. 2 L. 1 lit. e) in fine ustawy o o chronie lokatorów, wypowiedzenie mieszkania pozwanemu nie może być utrzymane w mocy.

---

48) **Właściciel zaginionej przesyłki kolejowej, powierzonej spedytorowi do przewozu, ma prawo żądać, aby roszczenie spedytora z tytułu umowy o przewóz przeciw koleji państwowej, zostało wyłączone z pod egzekucji, prowadzonej na majątku spedytora.**

Orzeczenie Izby III S. N. z 10 grudnia 1929 III 1 Rw. 2437/29.

Sąd grodzki we Lwowie wyrokiem z 21/2 1929 C XXIII. 682/28 **uznał egzekucję** prowadzoną przez Skarb Państwa przeciw Mendlowi S. na zajętem roszczeniu dłużnika do Polskich Koleji Państwowych, celem ściągnięcia pretensji Skarbu P. z tytułu zaległego podatku dochodowego i majątkowego, **za niedopuszczalną.**

Z uzasadnienia: Dłużnik występując w sporze Cg. II 108/28 przeciw Kolejom Państwowym w charakterze powoda, był tylko formalnie wierzycielem, w istocie bowiem zaskarżone roszczenie przypadało do zapłaty powodom, jako uprawnionym właścicielom zaginionej przesyłki kolejowej, którą powierzyli powodowie dłużnikowi, jako spedytorowi do przewozu.

Sąd Okręgowy we Lwowie jako odwoławczy **zatwierdził** powyższy wyrok dnia 23/5 1929 do Bc V 522/29.

Z uzasadnienia: Niedopuszczalność cesji z art. 99 przep. przew. jest normą wewnętrzną dla uregulowania stosunku prawnego stron biorących udział w przewozie kolejowym, a ogólna norma z art. 368 ust. handl nie doznaje przez to zmiany, o ile chodzi o stosunek do osób trzecich.

Sąd Najwyższy (Prez. S. N. Sieradzki, S. S. N. Dr. Wawrzkowicz Bańkowski — Prok. Staszewski) nie uwzględnił rewizji pozwanego Skarbu P.

Z uzasadnienia: Przepis art. 99 przepisów przewozowych, wydanych jako załączka do rozporządzenia Ministerstwa koleji z 8 4 1925 Dz. u. Nr. 42 poz. 293 na mocy ustawy z dnia 17/6 1924 o zakresie działania Ministra Koleji Żelaznych i organizacji urzędów kolejowych. (Dz. u. Nr. 57 poz. 580) postanawia wprawdzie, że do dochodzenia wobec koleji praw wynikających z umowy o przewóz uprawniona jest jedynie osoba, która ma prawo rozporządzać przesyłką (art. 60 70 tych przepisów) i że prawo to może być przekazane tylko z odbiorcy na nadawcę lub odwrotnie, a natomiast przeniesienie prawa tego na osoby trzecie miejsca mieć nie może. Już jednak z na-

główka powołanego art. 99 przepisów przewozowych z umowy o przewóz wynika, że specjalne to postanowienie, ma zastosowanie jedynie w stosunku między osobami roszczącemi sobie prawa z umowy o przewóz a koleją, nie odnosi się zaś do stosunku tych osób między sobą lub ich wierzycielami. Przepisy ustawowe normujące zatem te stosunki nie doznały bynajmniej zmiany przez wydanie przepisów przewozowych. Wedle postanowień tu miarodajnych (art. 387 i 368 ust. 2 u. h.) wierzytelności wynikłe z czynności spedytora uważa się za wierzytelności dającego zlecenie w stosunku między dającym zlecenie a spedytorem lub jego wierzycielami. Wobec tego, skoro ustalono taki właśnie charakter pretensji, zajętej przez stronę pozwaną, jako wierzyciela spedytoro, który działał na zlecenie strony powodowej, słusznie sądy niższych instancji orzekły niedopuszczalność egzekucji na zasadzie przepisu § 370. e.

Uwaga sprawozdawcy:

Orzeczenie to jest zupełnie słuszne i dobrze umotywowane. Dziwić się tylko wypada, że Prokuratorja Generalna imieniem Skarbu Państwa przeciw skardze właściciela przesyłki kolejowej o wyłączenie powołała się na art. 99 przep. przew., który uważa za niedopuszczalną wszelką cesję pretensji z tytułu umowy o przewóz przeciw kolei państwowej na rzecz osób trzecich z wyjątkiem przeniesienie tych praw odbiorcy na nadawcę lub odwrotnie. Zarzut ten jest nietylko niesłuszny, lecz zwraca się swem ostrzem przeciw Skarbowi Państwa, ponieważ pretensja ta pochodząca z tytułu przewozu na kolejach państwowych została przez Skarb Państwa zajęta w drodze egzekucji, a pretensje, które nie mogą być przedmiotem cesji dobrowolnej (art. 99 przep. przew.) nie mogą też być przedmiotem cesji przymusowej uzyskanej w drodze egzekucji. Egzekucję tę wdrożoną przez Skarb Państwa przeciw spedytorowi należałoby przeto stosownie do zakazu zawartego w art. 99 przep. przew. na wniosek zobowiązanego po myśli § 39 2 o. e. zastanowić.

---

49) Postawienie wniosku o wydanie wyroku zaocznego poza audjencją jest niedopuszczalne także i wówczas, gdy tymczasowy pełnomocnik strony przeciwnej, który na I audjencji stanął bez pełnomocnictwa, nie przedstawił następnie pełnomocnictwa w terminie zakreślonym mu do tego celu (38 p. c.)

Orzeczenie Izby III S. N. z d. 30. grudnia 1929 III 1 Rw. 1403 29.

Sąd Okręgowy cywilny w Krakowie wyrokiem zaocznym z 8 10 1928 Cg. I a 139 28 zasądził pozwanych na zapłatę kwoty 11.081 zł. z pn. wymienionej w żądaniu pozwu.

Z uzasadnienia: Pełnomocnik pozwanych Dr. M., który na I audjencji wyznaczonej w dniu 29 lutego 1928 stanął bez pełnomocnictwa, nie przedstawił, jak to następnie wykaza-

no, w zakreślonym mu 8-dniowym terminie, żądanego pełnomocnictwa. Pozwani popadli przeto w zaoczność według § 38 u. 2 i 396 p. c.

Sąd Apelacyjny w Krakowie zatwierdził powyższy wyrok (wyrokiem z 18/12 1928 Bc. II 599/28) przyjmując że zarzucona nieważność wyroku z § 477 l. 4 i 5 p. c. nie zachodzi, albowiem skarga z wezwaniem na I audjencję została pozwanym doręczona, pozwani byli na niej zastąpieni przez pełnomocnika tymczasowego, pełnomocnik ten jednak nie przedłożył w terminie pełnomocnictwa.

Sąd Najwyższy (Prez. S. N. Dr. Sieradzki, S. S. N. Dr. Dbałowski i Dr. Wawrzkowicz — Prok. Dr. Łopuszański) na rewizję pozwanych **uchylił wyroki obu niższych instancyj i zwrócił** sprawę sądowi pierwszemu do **dalszego** postępowania.

Z uzasadnienia: Według zapisku z I audjencji z 29/2 1928 powódka na audjencji tej nie postawiła żadnego wniosku, w szczególności nie wniosła o wydanie wyroku zaocznego, aczkolwiek rewidujący się nie stawili, a tylko zgłosił się za nich Dr. M., jako tymczasowy pełnomocnik (§ 38 p. c.). Dopiero pismem z 16/3 1928 postawiła powódka wniosek o wydanie wyroku zaocznego. Z § 396 p. c. wynika, że wniosek o wydanie wyroku zaocznego ma być postawiony na I audjencji i procedura cyw. nie przewiduje wogóle stawiania wniosków takich poza audjencją, z wyjątkiem wypadku z § 398 p. c. Gdy zatem powódka, zaniedbała postawić wniosek ten na I audjencji dnia 29/2 1928, przeto wyłączona jest w myśl § 144 p. c. od późniejszego jego postawienia. **W braku zaś takiego wniosku nastąpiło** w sprawie w myśl § 38 ust. 2, 170, 133/2 p. c. **spoczywanie,** skutkiem czego wydanie wyroku zaocznego było niedopuszczalne (§§ 163, 168 p. c.)

---

50) Uskutecznione przez powoda dopiero w toku procesu ograniczenie wypowiedzenia co do części przedmiotu dzierżawy nie jest dopuszczalne.

Orzeczenie Izby III S. N. z 11 grudnia 1929 III 1 Rw. 2514/29.

Sąd Najwyższy (S. S. N. Dr. Dbałowski, Grabowski Krauss — Prok. Dr. Hołowczak) na rewizję pozwanej od wyroku **Sądu Okręgowego jako odwoławczego w Sanoku** z 2/10 1929 Bc. 281/29, **którym zatwierdzono wyrok Sądu Grodzkiego w Rymanowie** z d. 24/6 1929 C 40/27 **utrzymujący ograniczone w toku sporu wypowiedzenie dzierżawy w mocy, uchylił** obydwa powyższe wyroki i polecił Sądowi I instancji ponowienie rozprawy.

Z uzasadnienia: Słusznie zarzuca rewizja, że Sąd odwoławczy mylnie się zapatruje na ograniczenie przez powoda przedmiotu wypowiedzenia. Sąd I inst. stosownie do przepisu § 564 p. c. wystosował do pozwanej polecenie dotyczące w wypowiedzeniu pierwotnem zawartego przedmiotu dzierżawy. Skuteczność sądowego polecenia może być uchylona tylko

przez inne polecenia sądu, a w danym wypadku przez przewidziane w § 572 p. c., a nie przez oswiadczenie strony sporującej. Dlatego odmiennie, niż przy postępowaniu zwyczajnem na skargę, przepis § 235 p. c. w postępowaniu awizacyjnem zastosowania mieć nie może. W tym stanie rzeczy, wydany przez Sąd I. wyrok, nie załatwił, jak tego wymaga przepis § 577 p. c., całgo wypowiedzenia, dlatego zaszła dalsza wadliwość w § 496/1 p. c., przewidziana. Usunięcie tej wadliwości w niniejszym wypadku jest tembardziej konieczne, gdyż z nią łączy się dalsze pytanie, czy rzekomo należące do przedmiotu dzierżawy, parc. grt. 617/2 i 617/3, mogą być oddzielone od głównego przedmiotu dzierżawy. Rozpatrywanie tej kwestji, w razie załatwienia pierwotnego wypowiedzenia, odpadłoby. Ponadto odmowne załatwienie części wypowiedzenia, miałoby też wpływ na orzeczenie o kosztach sporu.

Uwaga sprawozdawcy:

Orzeczenie to jest trochę niejasne, może dlatego, że nie znamy dobrze stanu faktycznego. Widocznie chodzi tu o to, że Sąd I inst. nie zaznaczył we wyroku, że utrzymuje w mocy wypowiedzenie co do części, a u c h y l a wypowiedzenie co do dalszej części przedmiotu dzierżawy, lecz tylko utrzymał w mocy wypowiedzenie w toku sporu przez powoda ograniczone.

Niejasny jest w szczególności końcowy ustęp, w którym S. N. twierdzi, że usunięcie tej wadliwości jest tem bardziej konieczne, gdyż z nią łączy się dalsze pytanie (A jaki jest pierwsze pytanie? *) czy rzekomo należące do przedmiotu dzierżawy parc. gr. 617/2 i 617/3 mogą być oddzielone od głównego przedmiotu dzierżawy oraz twierdzi dalej „że rozpatrywanie tej kwestji w razie załatwienia pierwotnego wypowiedzenia odpadłoby".

Nie można żadną miarą domyślić się, co S. N. chciał przez to powiedzieć i dlaczego Sąd I inst. musiałby w razie pozostawienia wadliwej treści wyroku rozpatrywać kwestję należności parcel gr. do przedmiotu dzierżawy, a nie potrzebowałby tego uczynić gdyby poprawił tenor wyroku w myśl polecenia S. N. np. w razie utrzymania wypowiedzenia w mocy co do części i uchylenia co do reszty przedmiotu dzierżawnego?

Dr. S. Weinberg sen.

---

51) **Roszczenie w walucie zagranicznej zgłoszone w postępowaniu układowem w walucie krajowej w myśl § 14 ord. układ., może być w razie niedotrzymania warunków układu, dochodzone z powrotem w walucie zagranicznej. Przyjęte w toku postępowania układowego poręczenie osoby trzeciej pozostaje w tym razie nadal w mocy.**

---

*) Przyp. sprawozdawcy

Orzeczenie Izby III S. N. z 19 czerwca 1929 Rw 2021/28.

Sąd Okręgowy cywilny we Lwowie wyrokiem z 30/9 1927 lcz. Cg II b 943/26/10 przyznał powódce od pozwanych tytułem roszczenia zgłoszonego w poprzedniem postępowaniu układowem i po niedotrzymaniu warunków układu, kwoty 3001 k. cz. i 2556.68 k. cz.

Sąd Apelacyjny we Lwowie wyrokiem z 13/4 1929 Bc I 103/28 orzekł, że pozwana z tego samego tytułu winna solidarnie zapłacić powódce 2527.55 k. cz., zaś wpierwpozwana nadto kwotę 2191.43 k. cz., oddalając powódkę z resztą pretensji.

Sąd Najwyższy — (prezes Sieradzki, S. S. N. Stefko i Bańkowski) — nie uwzględnił rewizji pozwanych.

Z uzasadnienia: Według zatwierdzonego układu z 23 września 1925 lcz. Sa 15/25/29 w razie niezapłacenia jednej raty niezaspokojonemu wierzycielowi przysługuje prawo żądania zapłaty pretensji naraz i w pełnej pierwotnej kwocie. Skoro warunek ten ziścił się, żądanie zapłaty w walucie czeskiej nie sprzeciwia się przepisowi § 14 ord. ukł. W tej walucie bowiem wyrażona była pretensja pierwotnie, a treść układu nie zostawia chyba wątpliwości, że o przenowieniu nie może być mowy (§§ 1376 nast. u. c.). Gdyby nawet podzielać zapatrywanie prawne pozwanych, że układ wywołuje przenowienie pretensji, to i tak w tym wypadku przenowienie nastąpiło według treści układu pod warunkiem rozwiązującym, a ten właśnie ziścił się. Sąd Najwyższy nie może rozpatrywać zagadnień, które nie są w związku ze sporem, a które pozwani przedstawili tylko dla ilustracji słuszności swego poglądu prawnego. Zauważa natomiast, że pozwana Ida S. żona właściciela pozwanej firmy, przystąpiła do układu jako ręczycielka i płatniczka do wysokości 54% pierwotnych pretensyj oczywiście w celu skłonienia wierzycieli, między nimi i powodowej firmy, do opustu 46% ze swych należności i głosowania na rzecz układu i że żądanie całej pierwotnej należności jest wynikiem odnośnego postanowienia układowego i niedopełnienia zobowiązania przez pozwaną firmę. Ponieważ zgłoszenie należności w postępowaniu układowem następuje w celu ustalenia prawa głosu i uzyskania przeglądu prawdopodobnej wysokości stanu biernego (mot. rząd. do § 9 ord. ukł.), pierwotna należność powódki nie zgasła, przeto i odpowiedzialność pozwanej Idy S. istnieje nadal.

Z nadesłanych książek

— Badania nad nieletnimi przestępcami: Poczucia moralne. VI zeszyt monografji opracowanych w Seminarjum prawa karnego U. Warsz., pod kierownictwem prof. Makowskiego, zawiera obok przedmowy prof. Makowskiego pracę Dra Stanisława Batawii p. t. „Znaczenie badań nad nieletnimi przestępcami dla kryminologji" — oraz „Badania psychologiczne nad poczuciami moralnemi" i „Charakterystyki psychologiczne" opracowane przez Janinę Budkiewicz i Dr. Marję Skrzywan-Żebrowską.

Prace oparte nie tylko na teoretycznych rozważaniach ale przedewszystkiem na doświadczeniach eksperymentalnych: całość — jak i każda z prac osobno — niezwykle ciekawa dla osób mających zainteresowanie dla przestępczości nieletnich.

Autorowie wychodzą ze słusznego założenia, że najważniejszem zadaniem kryminologji jest poznanie etjologji przestępczości tj. istotnych przyczyn powodujących u poszczególnych osobników konflikt z kodeksem karnym.

Badanie ich na terenie przestępczości dorosłych połączone jest z bardzo znacznemi trudnościami, ileże przy analizie psychiki dorosłego przestępcy napotyka się częstokroć na cechy nabyte z powodu zawodowego wykonywania pewnej gałęzi przestępstwa, a więc na naleciałości, które przysłaniają pierwotne podłoże psychiczne.

Dla etjologji zaś ważną jest kwestja formowania się psychiki przestępcy i jego cech pierwotnych, zanim one w późniejszem życiu i niejednokrotnie pod wpływem sposobu życia uległy deformacji.

Życie przestępcy trzeba tedy badać od zarania, a więc od tej chwili, kiedy jeszcze nieletni naruszy już prawo i z tą właśnie chwilą należy rozpocząć badania nad jego moralnością.

Na to pojęcie, które w życiu codziennem określamy słowem moralność, etyka — składają się w świetle badań psychologicznych trzy czynniki:

1) uświadomienie etyczne — wiedza o tem, co jest złe, a co dobre,

2) poczucie etyczne tj. sąd etyczny o pewnym postępku,

3) postępowanie danego człowieka w stosunku do jego poczucia i zasad etycznych.

Objaśni to przykład: X zabił Ypsylona. Badany N. N. wie lub nie wie o tem, że zabójstwo jest złem (uświadomienie etyczne), niezależnie od tego pochwala dany czyn lub go potępia (poczucie etyczne), w podobnym wypadku postąpiłby tak samo lub inaczej — o czem ostatniem decydują nie tylko uwiadomienie i poczucie etyczne, ale także jego

siła charakteru, pozwalająca mu postępować zgodnie z poczuciem nawet wbrew silnym przeszkodom czy pokusom, lub od pokusy słabsza.

Jedyną drogą prowadzącą do poznania praw rządzących rozwojem poczucia etycznego, mogą być — zdaniem autorów — badania nad dzieckiem, „u dziecka bowiem są te poczucia jeszcze in statu nascendi".

I właśnie takie badania nad dziećmi oparte na psychologji, a mające na celu ustalenie nie tylko uświadomienia, ale przedewszystkiem poczucia etycznego badanych przeprowadziły z ramienia seminarjum prawa karnego prof. J. Makowskiego panie Janina Budkiewicz i Dr. Skrzywan-Żebrowska.

Metod badań nad poziomem moralnym dzieci jest — jak podaje Dr. Żebrowska — bardzo wiele, a wszystkie mają to wspólne, że polegają na wypytywaniu badanych dzieci, zbieraniu odpowiedzi i wysnuwaniu z nich wniosków: różnią się zaś pomiędzy sobą sposobem pytania, czyli rodzajem stawianych pytań. A więc podczas gdy Binet, Terman i Stern i inni zapytują o definicje: co to jest kłamstwo? — oszustwo? — Kraepelin, Ziehen i in. o różnicę n. p. pomiędzy kłamstwem a omyłką, — pytają Zawirska i Reichenbach: co uważasz za zły uczynek? Dlaczego? Levy-Suhl natomiast: dlaczego nie wolno kraść? czy ukradłbyś, gdybyś wiedział, że cię nie złapią? Wszystkim tym (a jest ich znacznie więcej) metodom zarzuca Dr. Żebrowska nie bez słuszności, że zmierzają one raczej do ustalenia świadomości etycznej aniżeli poczucia etycznego badanych.

Inna grupa (Anfosso, Gizycky, Riebesell) stawiając takie pytania jak n. p. „co zrobisz, gdy zobaczysz, że ktoś zgubił sakiewkę z pieniądzmi — żąda od osoby badanej wmyślenia się i wczucia w taką sytuację przedstawiającą pewien konflikt moralny oraz wypowiedzenia, jakby ta osoba ów konflikt rozwiązała; ta grupa zbliża się już bardziej do uchwycenia poczucia etycznego badanych. Dalszem rozwiązaniem tej kategorji prób jest metoda Rotha, który celem zbadania zmysłu dla sprawiedliwości i uczciwości u dzieci, odczytuje im krótkie opowiadania dotyczące pewnych przymiotów etycznych i pyta o ocenę czynu lub postępku, o którym w opowiadaniu tem mowa.

Panie Budkiewicz i Żebrowska przeprowadziły samodzielnie badania zmierzające do ustalenia poczucia etycznego nieletnich; terenem ich pracy były oddziały dla nieletnich przestępców w więzieniach warszawskich; jako metodę obrały badania tego ostatniego typu, którego cechą jest chęć wydobycia od osoby badanej sądu etycznego opartego na poczuciu moralności; — szukając jednak najodpowiedniej-

szej drogi zmierzającej do tego celu wybrały jako formę zewnętrzną badań pogadanki prowadzone w szkole więziennej zbiorowo w ten sposób, że najpierw odczytywano jakieś — odpowiednio dobrane — opowiadanie, poczem analizowano je z dziećmi zadając im szereg pytań, w które wplecione były pytania etyczne, wszystkie starannie i celowo obmyślane.

Trudno w krótkiem streszczeniu przytaczać wszystkie pytania i odpowiedzi; te ostatnie są przeważnie bardzo interesujące; różnią się pomiędzy sobą częstokroć djametralnie i to nie pod względem moralnej wiedzy lub niewiedzy badanych, a raczej o ile chodzi o ich poczucie etyczne; niejedna odpowiedź sprzeczna z normalnem poczuciem etycznem zawiera tak dosadne, a przytem jakieś tak swoiste uzasadnienie, że dojrzały człowiek musi się grubo zastanowić nad tem, czy przypadkiem słuszne jest jednak po stronie — nieletniego przestępcy.

Oprócz metody zbiorowej, której główną wadą jest to, że dzieci przy odpowiadaniu wzajemnie choć obustronnie, podświadomie na siebie wpływają, stosowały obie eksperymentatorki także badanie indywidualne, polegające na stosownych rozmowach z poszczególnymi badanymi na osobności i na ich odpowiedziach pisemnych, — a wreszcie w celu uzyskania możliwie pewnego materjału szukały potwierdzenia danych zebranych o dziecku zapomocą wiadomości objektywnych, jak studjum akt, wywiad u sędziów, w szkole i wypytywanie innych dzieci.

Konkluzja badań: na kształtowanie się poczuć moralnych i na działalność przestępczą badanych dzieci mają przeważający wpływ cztery warunki zewnętrzne: 1) warunki materjalne, 2) brak należytego wychowania i opieki, 3) złe współżycie rodziców, wywołane zazwyczaj przez ojca alkoholika, 4) ujemny wpływ otoczenia.

Dołączone do pracy psychogramy t. j. charakterystyki psychologiczne poszczególnych badanych wykazują przemożny wpływ tych warunków zewnętrznych na kształtowanie się poczuć moralnych u dzieci.

Axer.

— **Dr. ROMAN PIOTROWSKI: O uwzględnieniu zarzutów wekslowych, w szczególności formalnych, dotyczących ważności weksla.** Z powodu wypaczania procesu wekslowego. Lwów 1929. Odbitka z Czasopisma sędziowskiego (str. 45). *)

Rozprawka ta zawiera obszerną i wyczerpującą krytykę orzeczenia S. N. z 17/X 1928 l. cz. III Rw. 2028/28 i jego motywów.

W orzeczeniu tem nie uwzględniono zarzutu widocznej z osnowy weksla nieważności (braku podpisu wystawcy), ponieważ zarzut ten został podniesiony dopiero w piśmie apelacyjnem, a nie już w zarzu-

*) Por. recenzję tej pracy przez M. A. w Przeglądzie prawa i administracji , zeszyt II. r. 1929. str. 235 i uast

tach, jak tego wymaga przepis § 554 p. c. Wywody autora są, mojem zdaniem, zupełnie słuszne i niewadliwe, o ile dotyczą zapatrywania, iż tylko pismo zawierające zarzuty wekslowe musi być wniesione w nieodraczalnym terminie trzydniowym, że jednak nowe zarzuty podniesione w toku postępowania są tak samo dopuszczalne, jak w zwykłym procesie po wniesieniu odpowiedzi na skargę. Na tej podstawie należałoby także dopuścić wszelkie zarzuty formalne dotyczące nieważności weksla w toku całego postępowania I inst. Autor jest jednak tego zdania, że gdyby nawet uznano wszelkie nowe zarzuty, nie podniesione w terminie trzydniowym, za spóźnione i niedopuszczalne, to mimoto sąd z urzędu powinien uwzględnić zarzut nieważności weksla, ponieważ jest to zarzut **bezwzględny, procesowy,** stojący na równi z zarzutem niedopuszczalności drogi prawa, sprawy osądzonej, braku zdolności procesowej i t. p., które to zarzuty w każdem stadjum procesu z urzędu uwzględnić się musi. Zapatrywanie to ma wynikać z odrębnej konstrukcji prawnej nakazowego procesu wekslowego i bezwzględnego nakazu § 557 p. c. który przepisuje apodyktycznie sędziemu zbadanie ważności weksla przed wydaniem wekslowego nakazu zapłaty.

Zapatrywanie to uważam za błędne. Jestem wprawdzie również tego zdania, że sąd procesowy powinien przy wydaniu wyroku I inst. z **urzędu** badać ważność weksla i uwzględnić jego nieważność, o ile ta z osnowy weksla jest widoczna, ale zdanie to opieram na całkiem innych motywach i przesłankach.

Zarzut nieważności weksla nie jest zarzutem „procesowym" ani względnym ani bezwzględnym, lecz zarzutem polegającym na materjalnem prawie wekslowem, a właściwie nie jest nawet żadnym zarzutem w ścisłem tego słowa znaczeniu, lecz zwróceniem uwagi sądu na pewien przepis ustawy, pod który należy podciągnąć stosunek prawny w skardze przedstawiony lub który należy w danym wypadku zastosować, a w myśl którego żądanie skargi na podstawie faktycznych okoliczności naprowadzonych przez powoda przedstawia się jako nieuzasadnione.

Takie wywody prawne nazywamy zarzutami prawnemi, bo nie zawierają żadnych faktów przez stronę pozwaną naprowadzonych, a przysługują one pozwanemu nie tylko w nakazowem postępowaniu wekslowem, ale także w każdym innym procesie, a w szczególności też w zwykłym procesie wekslowym wdrożonym przez sąd wskutek skargi, w której powód domaga się zapłaty sumy wekslowej na podstawie weksla bez wydania nakazu zapłaty (§ 555 p. c.), a czyni to np. dlatego, bo nie może na razie przedłożyć oryg. weksla, lecz tylko kopję jego. W tym procesie sąd nie jest obowiązany przy dekretacji skargi badać kwestję ważności weksla po myśli § 557 p. c. bo nie ma wydać nakazu zapłaty, mimoto będzie jednak obowiązany zbadać tę kwestję z **urzędu** przy wydaniu wyroku, a to nawet w razie zaoczności pozwanego, ponieważ weksel jest jedyną podstawą skargi, a wyrok ma być wydany w myśl § 396 p. c. na podstawie okoliczności faktycznych podanych przez stronę jawiącą się, które należy przyjąć za prawdziwe, o ile przedłożone dowody nie sprzeciwiają się temu. Jeśli z przedstawienia samej skargi wynika, że powód nie ma prawa żądać tego, czego się w petitum skargi domaga, to sędzia wyda zaoczny wyrok odmowny. Jeśli zaś sędzia wyda niesłusznie zaoczny wyrok kondemnacyjny, to pozwany może w apelacji podnieść zarzut mylnej oceny prawnej i zarzucić, że sędzia I inst. przy słusznem zastosowaniu ustwy powinien był powoda, pomimo zaoczności pozwanego, oddalić z jego żądaniem skargi. Nie można zaś zarzucić pozwanemu, że się spóźnił ze swym zarzutem nieważności weksla, ponieważ zastosowanie ustawy należy do sądu z urzędu (jura novit curia) i to jest właśnie jego najszczytniejsza funkcja sędziowska, od woli i zapatrywania stron niezależna. Jeśli zaś sąd powinien badać stan faktyczny skargi ze stanowiska prawnego z urzędu nawet w razie zaoczności pozwanego, to tem bardziej powinien to uczynić w razie jawienia

się pozwanego i wytknięcia przez niego wadliwości skargi z samej treści tejże skargi wynikającej.

Z powyższego wynika, że Sąd Najwyższy mylnie w motywach twierdzi, jakoby ustawa nie czyniła różnicy między zarzutami faktycznemi a prawnemi i jakoby tak jedne, jak drugie należało podnieść w nieodraczalnym terminie trzydniowym, w pisemnych zarzutach przeciw wekslowemu nakazowi zapłaty. **Zarzuty prawne ma sobie sąd wyszukać,** a strona może mu to ułatwić lub nie, z czego wypływa, że strony przy podnoszeniu zarzutów prawnych nie są skrępowane żadnym terminem lub czasokresem. — (Słuszne, a ważne to stwierdzenie, przeciw któremu nasza praktyka sądowa aż nazbyt często grzeszy! — Przyp. Red.).

Z tego wynika dalej, że zarzut nieważności weksla wynikający z jego osnowy, nie jest wcale zarzutem procesowym, bo procedura cywilna o istotnych wymogach weksla i jego nieważności nic nie wspomina, lecz jest zarzutem prawnym, opierającym się na ustawie wekslowej. Wprawdzie § 557 p. c. każe sędziemu badać ważność weksla przy wydaniu wekslowego nakazu zapłaty, zaniechanie jednak tego obowiązku nie stanowi nieważności postępowania, lecz co najwyżej wadliwość, którą sędzia może potem przy wydaniu wyroku usunąć bądźto z własnej inicjatywy, bądź też wskutek uwagi uczynionej przez stronę pozwaną.

Mylne jest przeto też dalsze twierdzenie autora, jakoby także instancje wyższe miały obowiązek dochodzić z urzędu nieważności weksla, pod rygorem nieważności postępowania, jak przy niedopuszczalności drogi sądowej, przy sprawie osądzonej, wiszącej itp. Nieważność stosunku prawnego będącego podstawą skargi nie powoduje, w razie nieuwzględnienia jej, nieważności procesowej. W § 477 p. c. są wyliczone taksatywnie wszystkie nieważności procesowe, — takiej zaś nieważności, o której autor wspomina, paragraf ten nie zawiera.

Wedle zdania Autora, rozprawa wekslowa wdrożona wskutek wniesienia zarzutów przeciw wekslowemu nakazowi zapłaty, ma raczej charakter postępowania odwoławczego i przedmiotem całego postępowania jest wydany nakaz zapłaty w granicach podniesionych zarzutów, podobnie, jak przedmiotem każdego postępowania apelacyjnego jest wyrok I inst. w granicach wniesionej apelacji. Zapatrywanie to jest mylne, polega bowiem na mylnej i zbyt sztucznej konstrukcji prawnej postępowania nakazowego, a ponadto zbija ono poprzednie wywody prawne samego autora, dotyczące uprawnienia pozwanego do wnoszenia zarzutów nowych w toku całego postępowania I inst. Skoro bowiem to ostatnie miałoby charakter odwoławczego, to musiałoby się analogicznie zastosować § 483 p. c. który zabrania podnoszenia innych przyczyn apelacyjnych prócz tych, które zostały podane w piśmie apelacyjnem. Z tegoby wynikało, że także pismo zawierające zarzuty wekslowe a poprzedzające rozprawę wekslową — quasi apelacyjna — musiałoby zawierać **wszystkie** zarzuty i że nowych już później podnosić nie wolno.

Wywody prawne autora skierowane przeciw analogicznemu stosowaniu § 406 p. c. do postępowania wekslowego są przekonywające. Nie można natomiast zgodzić się ze zbyt formalistycznem zapatrywaniem autora, odmawiającem pozwanemu prawa wniesienia zarzutów z powodu faktów uchylających lub wstrzymujących roszczenie powoda, które zaszły po wydaniu nakazu zapłaty. Proces, który powód chce dalej prowadzić, pomimo, iż otrzymał zapłatę lub zgodził się na prolongatę, staje się z jego strony **nieuczciwym** i sprzeciwia się praworządności, — dlaczegoż więc na to pozwolić? — Czy dlatego, aby na tem nie ucierpiała **konstrukcja prawna** — bardzo jeszcze problematyczna? — Autor odsyła pozwanego z jego zarzutami do procesu opozycyjnego. Środek ten jednak nie wystarcza, gdyż po pierwsze, nie chroni pozwanego przed egzekucją na zabezpieczenie, która go będzie w dalszym ciągu nękać i rujnować, a już wcale nie broni go

od obowiązku zapłacenia kosztów sporu wekslowego **wszystkich 3 instancyj,** który powód niepotrzebnie prowadził wbrew zasadom uczciwości i dobrej wiary, pomimo otrzymania zupełnej zapłaty. Ponieważ orzeczenie co do kosztów sporu nastąpiło we wyroku, a zapłata sumy wekslowej nastąpiła przed wydaniem tego wyroku (a po wydaniu nakazu), przeto skarga opozycyjna nie mogłaby być skierowana przeciw **wyrokowi** i zawartemu w niem orzeczeniu co do kosztów.

Takie same, zbyt formalistyczne, stanowisko zajął autor przy układaniu proponowanych przez siebie norm postępowania wekslowego **de lege ferenda**, z któremi nie można absolutnie się zgodzić. Przyjąć należy raczej zdanie przeciwne, że nie powinno się krzywdzić strony powołującej się na swe słuszne prawo materjalne z powodu czczych formalności procesowych lub jakichś sztucznych konstrukcyj prawnych, które tylko utrudniają życie i obrót handlowy względnie wekslowy i są sprzeczne z zasadami uczciwości i dobrej wiary.

Jestem więc za tem, aby de lege ferenda pozwolić pozwanemu na podnoszenie nowych zarzutów w toku całego nakazowego postępowania wekslowego I i II inst. w tych samych granicach, jak w innych procesach, ażeby pozwolić powodowi na poprawienie osnowy weksla w toku procesu wekslowego, o ile to się nie sprzeciwia umowie stron przy wręczeniu weksla zawartej, ażeby pozwolić pozwanemu na podniesienie zarzutów z powodu faktów uchylających lub wstrzymujących roszczenie powoda, zaszłych po wydaniu nakazu zapłaty, a w toku postępowania, i aby pozwolić sądowi na każdą modyfikację nakazu zapłaty we wyroku końcowym stosownie do wyników rozprawy.

Byłbym natomiast przeciw temu, aby ten sam weksel mógł być przedmiotem ponownego procesu między temi samemi stronami po ewentualnem poprawieniu osnowy tego weksla, gdyż sprawę taką uważaćby należało za już raz osądzoną, chyba, że sąd oddalił powoda „na razie“ z powodu, że czas płatności weksla jeszcze nie nadszedł, lub warunek płatności jeszcze się nie ziścił.

Pomimo przeciwnego zapatrywania mego w poszczególnych kwestjach prawnych, uważam pracę autora za ważny przyczynek do nauki o postępowaniu wekslowem, zawierający bardzo wiele cennych i trafnych uwag i pobudzający do myślenia i zastanowienia się nad wielu problemami prawnemi tamże poruszonemi.

Dr. S. Weinberg.

— **Dr. Helmut Rühl und Char. N. Fragistas:** Rechtspolitische und rechtsvergleichende Beitrage zum zivilprozessualen Beweisrecht, mit einem Nachwort von **Dr. Hans Fritz Abraham,** Verlag von Julius Springer. Berlin 1929.

A. Rühl zajmuje się w swej rozprawie trzema kwestjami postępowania dowodowego w procesie cywilnym, a mianowicie ograniczeniem ilości przysiąg, wprowadzeniem dowodu z przesłuchania stron w miejsce dowodu z przysięgi i ograniczeniem dowodu ze świadków na rzecz dowodu z pisemnych dokumentów. Przy rozpatrywaniu tych pytań autor korzysta w wysokiej mierze z doświadczeń, poczynionych w innych państwach.

I. W kwestji zmniejszenia ilości przysiąg, która jest wysoce aktualna z powodu tak zwanej „Meineidseuche“, autor żąda zmiany obecnego przepisu § 391 niem. proc. cyw., nakładającego na każdego świadka w zasadzie obowiązek zaprzysiężenia swych zeznań. Wskutek tego postanowienia składa się codziennie w procesach cywilnych niezliczoną ilość przysiąg, chociaż one przeważnie nie mają żadnego wpływu na siłę dowodową odnośnych zeznań. (3)

Temu stanowi rzeczy chce zapobiec projekt niem. min. sprawiedliwości z 7. lutego 1929 przez wprowadzenie instytucji zatwierdzenia (Bekräftigung) zeznań, iż świadek powtarza za sędzią formułkę zatwierdzającą prawdziwość i zupełność zeznań z powołaniem się na obo-

wiązek i sumienie. (6). Jedynie o ile sąd przywiązuje do zeznań świadka decydujące znaczenie i na podstawie oceny całego stanu rzeczy uważa zaprzysiężenie świadka jako konieczne dla uzyskania prawdziwych zeznań, sąd może zaprzysiąc świadka. (8). Rząd ze względu na zapatrywanie szerokich warstw ludności zatrzymał przysięgę jako konieczny środek do zbadania prawdy. (9). Fałszywe zeznania, złożone czy to pod formułką zatwierdzającą, czy to pod przysięgą, są karalne, przyczem kara w drugim wypadku jest wyższa aniżeli w pierwszym. Gdyby ale świadek, po złożeniu oświadczenia zatwierdzającego. został zaprzysiężony, to wolno mu bez odpowiedzialności karnej zmienić swe poprzednie zeznania, gdyż projekt widzi w takiej zmianie czynny żal. (8).

Odnośnie do znawców przysięga ma być zastąpiona przez formułkę zatwierdzającą. (12).

Autor słusznie zarzuca, że takie unormowanie sprawy pociągnie za sobą jedynie tę zmianę, iż w miejsce spraw karnych o fałszywą przysięgę, będzie taka sama ilość spraw karnych o naruszenie obowiązku zatwierdzenia. (11). Dlatego autor oświadcza się raczej za recepcją przepisu § 58 Arb. Ger. Ges., iż świadkowie i znawcy składają wtedy przysięgę, jeżeli sąd uważa zaprzysiężenie za konieczne celem uzyskania zeznań zgodnych z prawdą. (5,13). Zatem nie od woli stron, lecz od uznania sądu zależałoby, czy świadek względnie znawca ma złożyć przysięgę.

II. Autor uważa wprowadzenie dowodu z przesłuchania stron w miejsce dowodu z przysięgi za odpowiednie, gdyż pierwszy środek dowodowy umożliwia lepsze zbadanie prawdziwego stanu rzeczy (15). Wskazują na to pomyślne wyniki, które praktyka austrjacka uzyskała dowodem z przesłuchania stron. (17).

Zdaniem naszem autor niesłusznie chce ograniczyć sędziego przy przeprowadzeniu dowodu z wysłuchania stron, a mian., iż pierwszeństwo do zeznania jako strona ma mieć przeciwnik strony, na której spoczywa ciężar dowodowy. (19).

Wartość niniejszego środka dowodowego leży w tem, że w zastrony procesowe i że dopiero po przesłuchaniu obu stron sędzia wedle swego uznania decyduje, którą stronę należy zaprzysiąc.

Natomiast trafnie autor domaga się, by dowód z przesłuchania stron był tylko środkiem dowodowym subsydjarnym po wyczerpaniu innych środków dowodowych. (18).

III. Kwestja ograniczenia dopuszczalności dowodu ze świadków na rzecz dowodu z dokumentów ma doniosłość nietylko dla dziedziny procedury. ale zarazem dla obrotu prawnego. (21). Ograniczenia takie są wprawdzie o tyle korzystne, że prawdziwy stan rzeczy mógłby być lepiej zbadany, tok procesu byłby przyspieszony, ilość sporów zmniejszyłaby się, wynik procesu mógłby być w wyższym stopniu przewidywany i osoby trzecie byłyby zwolnione od ciężaru świadczenia (22), ale w rzeczywistości są te korzyści względne. Autor szczegółowo przedstawia, jak praktyka francuska i włoska stosują przepisy swych kodeksów cywilnych, zawierające ograniczenia co do dopuszczalności dowodu ze świadków. Ograniczenia te nie odnoszą się do dorozumianych oświadczeń woli, ani do jednostronnych czynności, ani nie mają zastosowania w postępowaniu bagatelarnem. (25 i n.).

Praktyka interpretuje w sposób rozszerzający ustawowe wyjątki. dopuszczające dowód ze świadków w tych wypadkach, gdy strona, na której spoczywa ciężar dowodu, dostarczyła początku dowodu pisemnego (commencement de preuve par écrit) (28) i gdy strona nie mogła uzyskać pisemnego dokumentu na zaciągnięte przez stronę drugą zobowiązanie. W tym ostatnim wypadku praktyka obok niemożności materjalnej uwzględnia i niemożność moralną w bardzo szerokiem znaczeniu — (29).

Praktyka uznaje również w szerokim zakresie umowy między stronami co do dopuszczalności dowodu ze świadków, ileże wedle

systemu prawnego we Francji i we Włoszech strony mogą skutecznie umawiać się co do prowadzenia dowodów w procesie. (31).

Podobnie w wypadku, gdy strony dla swej umowy obrały formę pisemną, lub gdy ustawa wymaga takiej formy, to mimo przepisu art. 1341 c. c., wykluczającego dowód ze świadków celem osłabienia lub uzupełnienia pisemnie zdziałanego interesu, a to na oświadczenia złożone rzekomo przed lub przy sporządzeniu pisma, sąd dopuszcza dowód ze świadków na okoliczność, jak strony zrozumiały akt, przedmiotowo wieloznaczny (34), tudzież na zarzut błędu, podstępu i symulacji, mającej na celu zakryć obejście ustawy (35).

Także rozwój ustawodawstwa w Szwajcarji (32) i w Austrji, gdzie uchylono dawny przepis §887 u. c. ograniczający możność podnoszenia zarzutów przeciw osnowie pisemnego dokumentu, przemawia przeciw słuszności ograniczenia dowodu ze świadków.

Nawet w stosunkach między pełnymi kupcami, tak trudności w odgraniczeniu pojęcia sprawy handlowej, jak i nowoczesna dążność do ujednostajnienia prawa cywilnego i handlowego (40), tudzież wymogi obrotu w silnym stopniu sprzeciwiają się temu, by ograniczyć dowód ze świadków na rzecz pisemnych dokumentów. (41).

Autor sprzeciwia się tedy takiej reformie, a jego zdaniem ustalone w praktyce niemieckiej domniemanie, iż osnowa dokumentu jest prawdziwym i zupełnym wyrazem woli stron (37), dostatecznie zapobiegnie tak zwanej Beweisnot, jeżeli sędziowie, wyszkoleni w dziedzinie psychologji, będą z odpowiednią dawką sceptycyzmu oceniali zeznania świadków i będą stosowali przepisy ustawowe, mające na celu uniemożliwić przewleczenie sporu (47) i jeśli społeczeństwo dojdzie do świadomości doniosłości dowodowej dokumentów pisemnych (48).

B) W drugiej rozprawie Fragistas przedstawia, ogólny zarys postępowania dowodowego w procesie greckim, a to w porównaniu z procedurą francuską i włoską, a zwłaszcza z niemiecką. Procedura grecka uznaje zasadę swobodnej oceny dowodów, ale z pewnymi wyjątkami, jak np. sąd jest w niektórych wypadkach związany orzeczeniem znawców (54). Wyrok dowodowy orzeka o ciężarze dowodowym każdej strony co do poszczególnych okoliczności faktycznych. Postępowanie dowodowe odbywa się zazwyczaj przed sędzią wezwanym, lub wyznaczonym, a na ten brak bezpośredniości autor słusznie się żali. (55).

Na wzmiankę zasługuje np. że sądowe przyznanie kwalifikowane tj. przyznanie pewnego faktu, atoli z dodaniem drugiego faktu, ograniczającego doniosłość faktu przyznanego, jest wedle procedury greckiej niepodzielne (57), czyli druga strona albo przyjmuje oba fakty jako prawdziwe, albo, zaprzeczając drugi fakt, musi udowodnić pierwszy fakt, aczkolwiek już przyznany. Wedle § 266 p. c. austr. należy takie przyznanie rozłożyć na części. (Pollak östr. Ziv. Pr. R. str. 559 uw. 35). Autor trafnie daje pierwszeństwo przepisowi austr. (58).

Procedura grecka zna też dowód z przysięgi (61), a nie zna wcale przesłuchania stron, nawet w tej formie, w jakiej procedura cyw. franc. normuje, interrogatoire sur faits et articles tudzież „comparution personelle des parties" (60 uw. 2).

Procedura grecka najsilniej w porównaniu z innemi ustawodawstwami ogranicza dopuszczalność dowodu ze świadków (64). Przy rozstrzyganiu pytania, czy takie ograniczenie jest odpowiednie, ustawodawca powinien uwzględnić psychologiczne wykształcenie sędziów, przeciętne wykształcenie i uczciwość ludu, ład życia gospodarczego i zwyczaje ludności, a głównie czy praktyka przestrzega zasadę bezpośredniości przesłuchania świadków. Zdaniem autora należałoby w procedurze greckiej zachować ograniczenia dopuszczalności dowodu ze świadków, a to przedewszystkiem z tej przyczyny, że dowodu tego nie przeprowadza się przed sądem orzekającym, wskutek czego ocena zeznań świadków jest bardzo niebezpieczna. (8).

Dr. Fryderyk Halpern.

— **Dr. Heinrich Gerland: Probleme des englischen Rechtslebens.** Verlag von Quelle et Meyer in Leipzig, 1929.

H. von Weber: Rechtseinheit und Rechtsprechung. Verlag von J. C. B. Mohr in Tübingen, 1929.

Pod wpływem ruchu, wywołanego przez Adickes'a w Niemczech z początkiem wieku XX przeciw organizacji sądowej i pod wpływem szkoły wolnego prawa Gerland już w r. 1910 w swej rozprawie: „Die Einwirkung des Richters auf die Rechtsentwicklung in England" zajął się kwestjami wpływu sędziego na rozwój prawa w Anglji i możności recepcji odnośnych angielskich instytucyj prawnych w Niemczech. Ponieważ przyczyny, które spowodowały ówczesne dążności reformatorskie, istnieją nadal, autor wraca w niniejszej rozprawie do swych poprzednich pytań (6).

Rozwielmożniona w kontynentalnych państwach europejskich dążność do unormowania każdego objawu życia społecznego w drodze ustawy, sprowadziła powszechnie, a także w Niemczech, przesilenie w idei ustawy (Gesetzesgedanken) i w ustawodawstwie (8).Odmiennie ma się rzecz w Anglji, gdzie parlamentaryzm został urzeczywistniony o wiele wcześniej, aniżeli na kontynencie europejskim (10).

Autor przedstawia dwie formy współudziału sędziego w tworzeniu prawa.

Jedna forma jest Case Law tj. prawo sędziowskie, istniejące w angielskim systemie prawnym obok prawa zwyczajowego (Common Law) i prawa ustawowego (Statute Law), a którego źródłem są wyroki sądowe, precedensy. (13). Autor obszerniej rozpatruje warunki i doniosłość mocy prawnej precedensu. Podczas, gdy prawomocny wyrok sądowy w Niemczech, podobnie jak u nas, ma tylko znaczenie rei iudicatae między stronami procesowemi, to precedensy mają moc obowiązującą jako norma prawna. Ale tylko wyroki niektórych sądów mają znamię precedencji (16), i wiążą one również tylko niektóre sądy (17). Doniosłość normy prawnej posiada wyrok, jeżeli został ogłoszony przez adwokata wyższej kategorji (18). Moc prawna przysługuje jedynie tzw. ratio decidendi tj. tej części wyroku, która obejmuje zasadę prawną, stanowiącą bezpośrednią podstawę dla konkretnego rozstrzygnięcia w danym wypadku (19).

Gerland, odmiennie od zapatrywania wyrażonego w poprzedniej rozprawie, uważa instytucję precedencji jako odpowiednią także dla ustroju prawnego w Niemczech. Mianowicie chce nadać moc normy prawnej wyrokom Sądu Rzeszy (26), ileże one już obecnie mają w praktyce faktycznie doniosłość precedencji, a legalne usankcjonowanie tego stanu faktycznego przyczyniłoby się do ściślejszej łączności między nauką prawa i praktyką sądową (24), tudzież do powiększenia autorytetu Sądu Rzeszy (23). Nie zachodzi też obawa, by takie prawo sędziowskie przybrało zbyt szerokie rozmiary, gdyż w systemie prawnym niemieckim, w którym prawo ustawowe ma stanowisko przeważające w stosunku do prawa zwyczajowego, owe orzeczenia sędziowskie zawierałyby tylko wykładnię ustawy i uzupełnienie luk w ustawie (24) i w ten sposób służyłyby idei bezpieczeństwa prawnego (25).

Druga forma wpływu sędziego angielskiego na tworzenie prawa jest jego współudział przy powstaniu prawa wykonawczego (27). Ustawy zawierają przeważnie pedynie zasadnicze postanowienia i delegację do wydania prawa wykonawczego. Tak np. procedura cywilna jest w głównej mierze zawarta w tzw. Rules. Dla poszczególnych kategorji sądów istnieją odrębne komisje, w których skład wchodzą także sędziowie i adwokaci, a które uchwalają procedurę dla odnośnych kategoryj sądów. Im wyższą jest instancja sądowa, tem szerszym i bardziej samoistnym jest zakres działania komisji (32) i ten silniejszy zarazem udział w niej mają sędziowie, tak że np. House of Lords jako najwyższa instancja sądowa ma nieograniczoną i od kontroli parlamentu niezawisłą autonomję dla unormowania swego postępowania procesowego (33).

Autor chciałby przy Sądzie Rzeszy ustanowić komisję, któraby

obejmowała obok sędziów tegoż sądu także prezesów trybunałów sądowych I. i II. instancji, tudzież adwokatów i któraby w ramach zasadniczej ustawy unormowała procedurę cywilną. Dla sądów powiatowych komisja miałaby się składać przeważnie z doświadczonych sędziów powiatowych. Przepisy uchwalone przez komisje miałyby być przedkładane do wiadomości parlamentowi, któryby mógł je ewentualnie uchylić. Taki uproszczony system tworzenia prawa procesowego cywilnego przy współpracy praktyków, ze sprawą specjalnie obznajomionych, ułatwiłby przystosowanie norm procesowych do potrzeb życia. (37).

Odpowiedzią niejako na rozprawę Gerlanda jest rozprawa Webera.

Weber wywodzi, że sędzia w coraz szerszym zakresie staje się czynnikiem, tworzącym swoją judykaturą prawo. Ze względu na indywidualność poszczególnych sędziów i tem spowodowaną możliwość odmiennych wyroków w sprawach prawnicze jednakich, coraz bardziej poważnem staje się niebezpieczeństwo rozpadnięcia się prawa (4). Idei jednolitości orzecznictwa służy Sąd Rzeszy, orzekający jako najwyższa instancja wskutek środków prawnych w poszczególnych sprawach (5). Ale konieczne są szczegółowe zarządzenia dla uzyskania jednolitości prawnej, tak w obrębie Sądu Rzeszy, jak i w stosunku między instancjami sądowemi.

W obrębie Sądu Rzeszy stałe poruczenie orzecznictwa w poszczególnych rodzajach sporów tym samym senatom i zatrzymanie poszczególnych członków senatu w urzędowaniu przez dłuższy czas mogą tylko w pewnej mierze zapewnić jednolitość w wyrokowaniu. Prawo się rozwija i nie można nałożyć na sędziów obowiązku, aby trwali przy zapatrywaniach prawnych, jakkolwiek przestarzałych (7). I dlatego obok § 136 ust. o ustroju sądów wytworzyły się w Sądzie Rzeszy zwyczajowe przepisy, przy pomocy których zachowują jednolitość orzeczeń, względnie usprawiedliwiają odstąpienie od zasady prawnej, wypowiedzianej przez inny senat, a to bez zaciągnięcia opinji od plenum Sądu Rzeszy.[1])

Weber przedstawia tę praktykę senatów Sądu Rzeszy, uznaje ją za odpowiednią i oświadcza się za tem, by jej nadać formę legalną (14). Natomiast sprzeciwia się on wyposażeniu orzeczeń Sądu Rzeszy w moc normy prawnej,[2]) gdyż to wstrzymałoby rozwój prawa i przesunęłoby granice właściwości między ustawodawstwem a wymiarem sprawiedliwości (12). Jest ono też zbędnem, gdyż Sąd Rzeszy zazwyczaj przestrzega ustaloną judykaturę (13), a odstępuje od niej tylko tam, gdzie zachodzi potrzeba (14).

Co do stosunku między instancjami sądowemi procedura zawiera postanowienia, które wiążą sędziego w konkretnym sporze orzeczeniem, jakie wydał Sąd Rzeszy, zwracając sprawę do ponownego rozstrzygnięcia. W innych sporach orzeczenie Sądu Rzeszy wiąże sędziego niższej instancji o tyle, o ile go motywa tego orzeczenia zdołały przekonać. Faktycznie sędzia niższych inst. czuje się, wskutek organizacji sądowej, związany orzeczeniami Sądu Rzeszy i rzadko od nich odstępuje (15).

Autor także w stosunku sądu wyższego do niższego występuje przeciw nadaniu orzeczeniom Sądu Rzeszy charakteru precedencji, gdyż sądy niższej instancji byłyby wyłączone od współudziału w tworzeniu prawa, jakkolwiek, znając bezpośrednio stosunki faktyczne,

---

[1]) Dało to powód do zarzutu w praktyce, że w senatach Sądu Rzeszy panuje horror pleni. Zob. np. David, das Präjudiz (1925) str. 36.

[2]) Tak samo np. David l. c. str. 20: „Nicht Gotze, sondern Nothelfer soll das Präjudiz sein". Również przeciw powyższemu oświadcza się Mannheim, Beiträge zur Lehre von der Revision wegen materiellrechtlicher Verstösse im Strafverfahren (1925), str. 209, a natomiast str. 222 i n. za wzorem Zeilera i innych wykazuje potrzebę Trybunału Prawnego (Rechtshof), któryby wydawał wiążące orzeczenia, mające na celu wykładnię wątpliwych postanowień zawartych w ustawach, przezcoby osiągnięto wyższy stopień bezpieczeństwa prawnego.

tudzież potrzeby osób interesowanych, mogą oddać ważne usługi przy tworzeniu nowych zasad prawnych (16). Należy tedy zostawić uznaniu sędziego, o ile chce odstąpić od stałej praktyki (17).

Doniosłość wpływu orzecznictwa sądowego na stan prawny każe autorowi domagać się wprowadzenia wspólnych wydziałów Sądu najwyższej instancji dla Niemiec i Austrji, jeśli państwa te chcą wprowadzeniem wspólnej ustawy karnej utorować i rzeczywiście zachować na przyszłość jednolitość na polu prawa karnego (24).

DR. FRYDERYK HALPERN.

WŁADYSŁAW LEOPOLD JAWORSKI

W dniu 14 lipca b. r. zmarł po długoletnich cierpieniach, znoszonych z iście bohaterską mocą ducha, jeden z największych polskich prawników, profesor Wszechnicy Jagiellońskiej **Władysław Leopold Jaworski.**

Nazwisko to jest i pozostanie po wsze czasy jedną z najświetniejszych gwiazd na nieboskłonie polskiej wiedzy prawniczej. W dorywczej notatce nekrologicznej, którą piszemy pod wrażeniem świeżej wieści żałobnej w chwili, gdy druk tego zeszytu jest na ukończeniu, niemożliwa wyczerpać lub choćby w przybliżeniu streścić bogactwa plonu Jego pracy naukowej i myślicielskiej. Przed laty, zamłodu oddawał się przeważnie dogmatyce prawa cywilnego, zasłynął w szczególności jako pierwszorzędny znawca i komentator prawa hipotecznego. To też nikt bardziej od ś. p. Jaworskiego nie był powołany do napisania komentarza do polskiej reformy rolnej, ogłoszonego przezeń w r. 1926, a celującego wszystkiemi walorami naukowemi tego wielostronnego umysłu.

Z biegiem lat atoli obudził się w śp. Jaworskim myśliciel, ogarniający coraz szersze i najszersze widnokręgi nietylko prawa pozytywnego, lecz też teorji i filozofji prawa. Cały szereg głęboko przemyślanych, na rozległem oczytaniu opartych studjów filozoficzno-prawnych ogłosił zwłaszcza w krakowskiem „Czasopiśmie prawniczem i ekonomicznem“, które przez długie lata pod Jego redakcją było najwyższą w Polsce placówką teorji prawniczej, choć niestety w miarę upadku sił fizycznych swego Redaktora, czasopismo to ukazywało się coraz rzadziej, by w końcu — jak z żalem należy stwierdzić — wyprzedzić w zgonie swego Sternika.

Z dzieł śp. prof. Jaworskiego, już w Polsce odrodzonej wydanych, które zdobyły sobie zasłużony rozgłos i trwałe znaczenie, wymieniamy tutaj Jego „Naukę prawa administracyjnego“ (Zagadnienia ogólne), wspomnianą już wyżej „Reformę rolną“ i „Projekt konstytucji“ (Kraków 1928). Nieprzemijającą wartość naukową przypisać należy odbytej w r. 1924 w Krakowskiem Towarzystwie filozoficznem z inicjatywy śp. prof. Jaworskiego Ankiecie nad teorją prawa, ogłoszonej w roczniku XXIII (1925) Czasop. prawn. i ekon., jak niemniej Jego zasługą była „Ankieta o Konstytucji“, ogłoszona w roczniku XXII (1924) tegoż Czasopisma.

Jak niemal każda wybitna indywidualność, nie był też śp. prof. Jaworski wolny od wewnętrznego tragizmu. Pełen był żarliwości wiedzy i poznania, lecz też pełen żarliwości religijnej i politycznej — usiłował tedy łączyć z sobą i kojarzyć ideowo to, co skazane jest na wiekuisty snać rozbrat: myślicielstwo z polityką i dogmatyką wyznaniową partykularnej sfery towarzysko-społecznej, z której wyrósł. Pomimo jednak przejawów tej tendencyjności w dziele ideowem, śp. Jaworskiego i w jego koncepcjach ustrojowych (zob. Głos Prawa Nr. 1—4 z r. 1929, str. 15 i 19) epokową pozostanie Jego praca i Jego rola dla nas i dla przyszłych pokoleń jako jednego z nielicznych jeszcze w dzisiejszej Polsce pogłębicieli umysłowości prawniczej i myśli państwowej. Skłaniamy przed Cieniami Jego czoła i sztandary!

Redakcja.

ROK VII. WRZESIEŃ 1930 Nr. 8

GŁOS PRAWA

WYCHODZI RAZ NA MIESIĄC

redagowany przez Dra ANZELMA LUTWAKA, adwokata we Lwowie
przy współudziale przedstawicieli nauki i praktyki prawa.

ADRES REDAKCJI i ADMINISTRACJI:
LWÓW, UL. SYKSTUSKA 38. — TELEFON 28-74.
KONTO CZEKOWE P. K. O. Nr. 152.812.

PRENUMERATA: kwartalna 8 zł., półroczna 16 zł., całoroczna 30 zł.

XAVIER JANNE.

Uwagi o akcjach z głosem pluralnym w spółkach akcyjnych belgijskich*)

Byliśmy w ostatnich latach w Belgji świadkami pewnego podważenia ogólnych pojęć o spółkach akcyjnych. Również niektóre kraje ościenne były terenem zjawisk podobnych. Od pewnego czasu znaczna ilość naszych spółek akcyjnych wprowadziła w statutach swoich instytucję udziałów o różnej sile wyborczej. Prawie wszędzie środek ten został wprowadzony w celu wzmocnienia władzy i sta-

*) Autor — z zawodu adwokat, biorący żywy udział w życiu korporacyjnem adwokatury belgijskiej — zajmuje też wybitne stanowisko w świecie naukowym. Jest on doktorem prawa i filozofji, profesorem, a obecnie też dziekanem wydziału prawa uniwersytetu w Liège, profesorem wymiennym uniwersytetu w Montpellier (Francja), profesorem akademji prawa międzynarodowego w Hadze, członkiem „International law association", rzeczoznawcą komitetu ekonomicznego Ligi Narodów w zakresie zagadnienia unifikacji prawa wekslowego i czekowego. Działalność jego naukowa, zaczęta w r. 1919, obejmuje już długi szereg publikacyj na temat przeróżnych instytucyj prawnych i kwestyj z dziedziny prawa cywilnego, handlowego, międzynarodowego i porównawczego. Jako serdeczny przyjaciel Polski, należący do zrzeszenia „Les amis de la Pologne", wziął czynny udział w zeszłorocznym II. Zjeździe prawników polskich z referatem o prawach mniejszości w spółkach akcyjnych (ogł. w Themis polskiej).

W artykule powyższym, napisanym (oczywiście po francusku) na zaproszenie redakcji „Głosu Pr." wymierza Autor filipikę przeciw t. zw. „akcjom z głosem pluralnym" (actions à vote plural") czyli — według terminologji naszego prawa-„akcjom uprzywilejowanym co do głosu". (Zob. art. 39 polsk pr. o spół. akc. z 22/3 1928). Zwięźlej na-

nowiska członków zarządu. Ochrzczono to mianem „procédé de maîtrise". (W znaczeniu bliższem tyle, co „porządek majsterski" — w dalszem: rząd silnej ręki. — Uw. red.).

Członkowie-zarządcy spółki akcyjnej, których zadaniem jest kierować całokształtem interesów pod bezpośrednią kontrolą członków komisji rewizyjnej lub nawet pod powagą zwierzchniczą Walnego Zgromadzenia, pragną snać coraz bardziej pozbyć się tej opieki: zdaje się, że pragną oni zatrzymać swoje mandaty na stałe, bez kłopotania się tą bezustanną kontrolą akcjonarjuszów.[1]) Jest wszak rzeczą wiadomą, że zarządca spółki akcyjnej jest „mandatarjuszem", który zdaje w perjodycznych corocznych odstępach sprawozdanie ze swej działalności Walnemu Zgromadzeniu: w każdej chwili może on być odwołany ze swego stanowiska, mimo że czasokres umowny jego działalności jeszcze nie upłynął. Jest to właśnie środek, jakim rozporządza prawo aby zarządców, którzy nie angażują swego własnego majątku, przynaglić do nieskazitelnej prawowitości i powstrzymać ich od przedsięwzięć samowolnych.

Często zdarza się zwłaszcza w spółkach prosperujących, że akcjonarjusze nie przykładają wagi do brania udziału w zwyczajnych Walnych Zgromadzeniach i w rzeczywistości na dorocznych sprawozdaniach spotykają się niemal wyłącznie sami zarządcy. Tymczasem jest rzeczą niewątpliwą, że mimo wszystko, wobec prawa są oni zależni od swojej mocodawczyni, spółki akcyjnej, reprezentowanej przez

---

zywamy je akcjami z głosem pluralnym lub akcjami pluralnemi. Będąc najnowszym wytworem ustrojowym w dziedzinie spółek akcyjnych, akcje te stanowią przedmiot gorących dyskusyj prawniczych i publicystycznych w szeregu krajów, także, acz w słabszej mierze w Polsce. (Zob. m. i. Dr. F. **Górnicki:** O akcjach pierwszeństwa: Dr. **Supiński:** Prawo o spółkach akcyjnych: **J. Kaczkowski:** Polskie prawo o spółkach akcyjnych: ostatnio zaś prof. **Namitkiewicz:** Akcja uprzywilejowana co do głosu (akcja popularna) według polskiego prawa akcyjnego i innych prawodawstw. (Odbitka z „Zeitschrift des Oberschlesischen Berg u. Hüttenmannischen Vereins zu Katowice). — (Uwaga Redakcji).

[1]) W Belgji, podobnie jak w niektórych innych państwach romańskich, np. we Francji i Luxemburgu, lecz także np. w Anglji, Danji, Szwecji, Szwajcarji, Litwie, Finlandji, Persji etc. prawo wymaga ustanowienia w spółce akcyjnej tylko jednego organu kontrolującego w postaci „komisarzy" lub „rewizorów" (— komisja rewizyjna), których funkcja nadzorcza ograniczona jest zazwyczaj do sprawdzania rachunków z punktu widzenia jedynie prawidłowości, nie zaś celowości gospodarki. W innych państwach, jak Niemcy, Węgry, Włochy, Rumunja, Portugalja, Japonja etc., obligatoryjne jest ustanowienie Rady nadzorczej o bardzo rozległym zakresie nadzoru. Prawo polskie żąda, **bądź** Rady nadzorczej **bądź** Komisji rewizyjnej, pozwalając przytem na ustanowienie **obu** tych władz. (Zob. art. 90—99. — Przyp. Red.).

Walne Zgromadzenie i. żeby się zabezpieczyć przed ewentualnością dymisji, muszą mieć w każdej chwili za sobą znaczną większość akcjonarjuszów.

Zazwyczaj zarządcy rekrutują się z pośród właścicieli wielkiego portfelu: z powodu ograniczeń, jakie wprowadza prawo dla nich w materji głosu wyborczego, muszą zawsze mieć również możność liczenia na poparcie większości reprezentantów kapitału akcyjnego.

Aby uniknąć niespodzianek przy głosowaniu na Walnych Zgromadzeniach, które mogłyby przeciwstawić się personalnemu składowi zarządu lub też sprzeciwić obranej metodzie prowadzenia przedsiębiorstwa, w Belgji powstała nowa instytucja: akcje uprzywilejowane zwiększoną ilością głosów t. zw. „à vote plural". Akcje te zapewniają otóż przewagę w decyzjach zapomocą większości głosów bez potrzeby jednoczesnego reprezentowania większości kapitału akcyjnego.

Można naprzykład stworzyć nowe akcje o niższej wartości niż akcje stare, a wyposażyć je w równe tamtym prawa wyborcze. Można również wprowadzić rodzaj akcyj uprzywilejowanych w ten sposób, że pewna, szczegółowo oznaczona grupa akcyj ma posiadać podwójną lub potrójną ilość głosów, nie zwiększając przez to ich wartości nominalnej. Niema potrzeby chyba dodawać, że Zarząd „zawsze" się postara mieć w swem posiadaniu udziały o decydującym wpływie i decyzji.

Niektórym autorom wydaje się ten wykwit nowych warunków „naturalnym owocem" okoliczności, zniewalających do środków zaradczych przeciw wtargnięciu obcych elementów do naszych belgijskich spółek akcyjnych w następstwie deprecjacji naszej waluty. Pozatem widzi się w tem tę dalszą jeszcze korzyść, iż osobistościom „kompetentnym" dana jest większa swoboda w kierowaniu losami spółki, bez ciągłego podlegania werdyktowi zmiennej masy nieznanych akcjonarjuszów, częstokroć zgoła niekompetentnych. „Le procédé de maîtrise" w tym wypadku jest rzeczą niewątpliwie pożyteczną dla bytu przedsiębiorstwa i pośrednio korzystną dla akcjonarjuszów zainteresowanych.

Pozostaje tylko do stwierdzenia, czy ten porządek nie sprzeciwia się osnowie lub też **duchowi** prawa o spółkach akcyjnych.

Wiadomo, że spółka akcyjna jest najistotniej spółką „kapitałową". Zespół pierwszych subskrybentów stworzył kapitał akcyjny, a udziały pierwotne przekształcone na akcje „na okaziciela" mogą być najdowolniej z ręki do ręki odstępowane, co wszak oznacza całkowite wyzbycie się „intuitus personae" (względu osobistego). Masa akcjonarjuszów, prawie zawsze nieznanych zarządowi, stanowi nie-

mniej na dorocznem, zwyczajnem Walnem Zgromadzeniu najwyższą władzę spółki akcyjnej; Zarządcy-mandatarjusze muszą im składać sprawozdania, gdyż upoważnienie do dalszego zawiadowstwa czerpią oni z tego zgromadzenia akcjonarjuszów i może im ono być odebrane, jeśli spółka akcyjna jako mandantka uważa ich za niegodnych swego zaufania. Większość udziałów reprezentujących kapitał akcyjny bez względu na tytularnych właścicieli, mieści w sobie rząd przedsiębiorstwa, najwyższe kierownictwo spółki i ciągłą kontrolę działalności zarządu przy współudziale komisji rewizyjnej.

Jest to właśnie „intuitus pecuniae", który wyparł wzgląd osobisty na kwalifikacje spólnika imiennie oznaczonego. Czyż więc mamy się teraz zabrać do pośredniego oparcia spółki akcyjnej na „intuitus personae" przez dopuszczenie nierównego prawa głosu dla poszczególnych akcyj?

W prawie belgijskiem o spółkach akcyjnych do dziś dnia brak wyraźnej normy rozcinającej tak szeroko roztrząsaną kwestję legalności istnienia akcyj z głosem pluralnym. Z początku, rozróżniając ściśle spółki kapitałowe od spółek osobowych, prawodawca pragnął widocznie uwydatnić zasadniczą różnicę pomiędzy temi typami spółek. Nowsze czasy z swemi zawiłemi warunkami gospodarczemi, wynikającemi częstokroć ze zróżniczkowania obrotu giełdowego, stworzyły, jak to mówią, nowe potrzeby, a wobec niedomagania ustawy, zdania doktryny i jurysprudencji się rozdzieliły.

Na obronę powołania do życia akcyj z głosem wielokrotnym przytoczono, że praktyka ta nie jest wyraźnie przez prawo wzbroniona; to zaś, czego ze względu na porządek publiczny, prawo kontrahentom nie zabrania, jest dozwolone; a ponieważ prawodawca dotychczas nie uważał za stosowne interwenjować, przeto statuty spółek zachowują wolność tworzenia udziałów o różnej sile wyborczej na Walnych Zgromadzeniach. Belgja jest krajem wolności i brak ograniczeń poza sferą tego wszystkiego, co dotyczy porządku publicznego, stał się źródłem naszej pomyślności handlowej i przemysłowej!

Atoli poza tekstem prawa, który w tej kwestji milczy, istnieje jeszcze Duch Prawa. Czy akcje z głosem pluralnym, mianowane też częstokroć „akcjami kontrolnemi", nie wynaturzają samego pojęcia spółki kapitałowej? — Jeśli akcjonarjusz, właściciel jednej piątej części kapitału akcyjnego, może głosować na Walnych Zgromadzeniach tylko mocą dziesiątej części posiadanych przez się akcyj, a to jedynie pod pozorem, iż nie jest on „imiennikiem" akcyj mocniejszych, czyż można w takim razie twierdzić, że posiada on siłę wyborczą proporcjonalną do swego udziału

w kapitale akcyjnym? — To chyba już nie kapitał jest wzywany do głosowania na zebraniu, lecz „imiennik“ akcyj — imiennik potęgujący swoją siłę wyborczą posiadaniem akcyj z głosem pluralnym.

Jeśli Zarząd jest właścicielem nieznacznego ułamka ogólnego kapitału akcyjnego, ale zarazem posiadaczem znaczniejszej ilości akcyj wyposażonych głosem pluralnym, to jest rzeczą jasną, że nie potrzebuje obawiać się jakichkolwiek nagan ze strony spółki, swej mandantki i że będzie mógł poprostu stosować politykę dyktatorską. A czyż nie wiedzie to do wyzucia Walnego Zgromadzenia z wszelkiego znaczenia prawnego? Mandat zarządcy stanie się funkcją stałą, nieodwołalną i będzie go można nawet przekazywać spadkobiercom. Trudno zaiste wyobrazić sobie w tych warunkach składanie sprawozdań dorocznych mocodawczyni, doprowadzonej w praktyce do bezwładności...

Pojęcie porządku publicznego zarysowuje się tutaj w sposób już bardziej widoczny, niźli się to na pierwszy rzut oka wydawało. Skoro Prawo zakreśla pewne „ramy prawne“, w obrębie których przyszli spólnicy mają założyć swoją działalność we wspólnych interesach, to trzeba nieuchronnie te „ramy“ pogodzić z istotnemi zasadami wyrażonemi przez ustawodawcę. Jeśli porzucamy prymitywną koncepcję „spółki osobowej“ z pobudek szczególnych i jeśli spólnicy decydują się na przyjęcie ustroju anonimowego (société **anonyme**), to chyba nie w tym celu, aby powrócić do tego, z czego się zrzucili. Idąc bowiem po tej linji, natrafilibyśmy wkrótce na poważne niedogodności.

Spólnik imienny jest odpowiedzialny za swoją działalność „całem swem mieniem“ a jego interes osobisty stanowi dla jego spólników najlepszą ochronę i najpoważniejszą gwarancję rozważnej jego działalności. Przeciwnie, zarządca spółki akcyjnej jest tylko mandatarjuszem, który odpowiada swoim majątkiem jedynie **za błędy popełnione** w wykonywaniu mandatu, działając pozatem na ryzyko mandantów. Nie można więc zapewnić mu bezkarności zasłaniając go autorytetem mniejszości akcjonarjuszów, rozporządzających tytułami uprzywilejowanemi.

Władza tych zarządców mogłaby sięgnąć jeszcze dalej i nawet bez względu na kwalifikowaną większość, wymaganą na Nadzwyczajnych Walnych Zgromadzeniach, mogłaby wywoływać zmiany statutu celem zwiększenia tantjem, statutowo określonych!...

Przeszło sto belgijskich spółek akcyjnych w ciągu jednego tylko roku 1929 wprowadziło system nierównego głosowania na Zgromadzeniach. W obliczu tych wybujałości, tak groźnych dla bytu gospodarczego spółek akcyjnych, prawodawca nareszcie zdecydował się położyć tamę temu rozwojowi, bezwzględnie sprzecznemu z zasadami funda-

mentalnemi spółki kapitałowej, która opiera się na intuitus pecuniae. Tekst nowego prawa nie jest jeszcze ustalony, pomimo przeprowadzenia licznych już obrad w łonie organizacyj ekonomiczno-prawnych oficjalnych i półoficjalnych i trudno jest już dzisiaj powiedzieć, czy Prawo usunie całkowicie akcję z głosem powielonym, czy też ograniczy tylko jej prawną sferę zastosowania.

Cóż się tedy stanie ze spółkami, które zżyły się już z „głosem pluralnym" — czy będą one musiały przystosować się do nowych norm? I cóż będzie z „prawami nabytemi"?

Przeciwnicy nierówności głosów odpowiadają na to, iż zakaz wydawania akcyj z głosem pluralnym nie jest w rzeczy samej niczem więcej, jak tylko „deklaracją" urzeczywistniającą zakaz, który zawsze — acz w utajeniu — wytryskał z Ducha Prawa o spółkach kapitałowych.

Skutek retroaktywny można będzie otóż usprawiedliwić tem, iż Prawo staje w obronie li tylko praw „dobrze" nabytych, nigdy zaś tych, które zostały stworzone przez podważenie podstaw prawnego bytu spółek akcyjnych. Duch prawa o spółkach akcyjnych doznaje sfałszowania, jeśli zarządcy zapomocą akcyj w ten sposób uprzywilejowanych przywłaszczają sobie nieusuwalność właściwą tylko spólnikom osobistym. Akcjonarjusze, będący właścicielami akcyj drugorzędnych, tracą całkowicie prawo skutecznego wglądu w przedsiębiorstwo, założone za ich pieniądze. Zostają oni wyzuci z możności ciągłej i pełnej kontroli tych, którym powierzyli zarząd spółki, tracą charakter mocodawców i nadzorców, a Walne Zgromadzenie staje się formalnością bez realnego celu.

„Procédé de maîtrise" stanowi więc nadużycie tak istotne, że prawodawca nie może go dłużej ignorować.

KOMUNIKAT WYDAWNICTWA „GŁOSU PRAWA":

Jak już zapowiedzieliśmy w zeszycie poprzednim — (Zob. komunikat Wydawnictwa na str. 275) — zeszyt niniejszy, aczkolwiek oznaczony jako Nr. 8, jest zeszytem za miesiąc wrzesień b. r., gdyż zeszyt poprzedni z powodu następujących feryj, wydaliśmy w objętości podwójnej t. j. za miesiące lipiec i sierpień b. r.

Dr. IGNACY ROSENBLUTH.

Uwagi o projekcie kodeksu postępowania cywilnego*).

II.

Strony.

Projekt kodeksu postępowania cywilnego zna jedynie pojęcie zdolności procesowej, nic natomiast nie mówi o zdolności sądowej t. j. o zdolności, aby być stroną w procesie, w czem zgadza się z większością procedur. Pojęcie zdolności sądowej jako pokrywające się z pojęciem zdolności prawnej wkracza zbytnio w dziedzinę prawa materjalnego, dotychczas jeszcze niezunifikowanego. Kwestja zdolności sądowej nasuwa dość często w czasach ostatnich poważne trudności, obok bowiem osób fizycznych i prawnych są jeszcze inne twory prawne, grupy ludzi, które nie są osobami prawnemi, a jednak mają w pewnym tylko względzie zdolność prawną, a więc i zdolność sądową w procesie. Do takich należą spółki jawne, różne komitety, grupy przemysłowców czy robotników, (art. 6 g. rozp. Prezydenta R. P. o Sądach pracy).

W Niemczech ustawa o radach załogowych (Betriebsrätegesetz) przyznaje wyraźnie załodze zdolność sądową i procesową. Projekt pozostawia całą tę kwestję na boku.

Zdolność procesową ma według projektu ten, kto może się samodzielnie zobowiązywać przez umowy, jak również ten, kto mając zdolność zobowiązywania się ograniczoną, może co do przedmiotu sporu samodzielnie zaciągać ważne zobowiązanie. Definicja ta jest szczególnie jasna przez podkreślenie, że tylko samodzielna zdolność do zobowiązywania się przez umowy (a nie także przez występki lub inne zdarzenia prawne) uzasadnia zdolność procesową.

Zdolność procesową, a w braku jej ustawowe zastępstwo, a nawet upoważnienie dla takiego ustawowego zastępcy do prowadzenia sprawy lub do podjęcia poszczególnej czynności procesowej (np. jeżeli takie wymagane jest przez szczególny przepis ustawy), uważa projekt za bezwzględne warunki powstania i rozwoju ważnego procesu, względnie według nowszej teorji procesowej (**Goldschmied** „Prozess als Rechtslage") warunki wyrokowania. Brak tychże uwzględnia sąd w każdem stadjum procesu i to z urzędu, a nawet po prawomocności wyroku można z po-

*) Zob. część I. niniejszej pracy w zeszycie Nr. 6 „Głosu Prawa" z r. b. str. 223—238.

wodu braku zastępcy ustanowionego zgodnie z przepisami prawa żądać wznowienia postępowania i uchylenia wyroku z powodu nieważności, o ile braku tego nie zarzucano przed uprawomocnieniem się wyroku (art. 447 k. p. c.).

Projekt przewiduje — zgodnie z procedurą austrjacką — możliwość usunięcia braków w wyznaczonym w tym celu terminie oraz ustanowienie kuratora dla strony nie mającej zdolności procesowej i ustawowego zastępcy, jeżeli przeciw tej stronie ma być podjęta niecierpiąca zwłoki czynność procesowa. Koszty połączone z ustanowieniem kuratora ponosi „początkowo" strona, na której wniosek kurator został ustanowiony. Niewłaściwie użyto tu słowa „początkowo" w miejsce użytego w poprzednim projekcie słowa „narazie". To ostatnie bowiem wyrażenie oznacza, że koszta ponosi wnioskodawca, a ma tylko regres do przeciwnika, o ile należeć się będą mu koszta od przeciwnika w myśl przepisów o kosztach. Słowo „początkowo" nie wyraża tego, niewiadomo bowiem jak daleko ten początek ma sięgać.

Projekt nic nie wspomina o zdolności do samoistnego stawiania wniosków w procesie (Postulationsfähigkeit), który zależy od szeregu warunków natury faktycznej jak rozumienie języka sądowego, władanie mową i pewien choćby poziom intellektualny. Toteż należy domagać się przywrócenia skreślonego w ostatniej redakcji przepisu (art. 204 projektu z r. 1929), według którego stronie, która do rozprawiania okaże się niezdolną może przewodniczący polecić ustanowienie pełnomocnika procesowego.

Projekt odróżnia **spółuczestnictwo materjalne i formalne, jednolite i niejednolite.** Każde uczestnictwo materjalne (wspólność prawa lub identyczna zasada faktyczna i prawna) uzasadnia właściwość miejscową sądu w sądzie jednego z uczestników; o właściwości rzeczowej decyduje w myśl art 17 k. p. c. zliczona suma roszczeń. Natomiast przy uczestnictwie formalnem wymaga projekt aby była „nadto właściwość sądu uzasadniona dla każdego z pozwanych z osobna, jakoteż ze względu na ogólną wartość dochodzonych roszczeń". Omawiając przepisy jurysdykcyjne wskazaliśmy na to, że stylizacja powyższa może dać podstawę do interpretacji, że przy spółuczestnictwie formalnem w przytoczonym wyżej przepisie jest mowa tylko o właściwości rzeczowej, a nie miejscowej. Na przykładzie wykazaliśmy jakie mogą dziać się nadużycia ze szkodą ludności i obejścia bezwzględnych przepisów jurysdykcyjnych, gdy w sądzie jednego spółuczestnika formalnego można będzie skarżyć innych uczestników nic z nim nie mających wspólnego, poza formalnem podobieństwem zasady faktycznej i prawnej. Należy zatem spółuczestnictwo formalnie uzależnić od **rzeczowej i miejscowej** właściwości sądu i w tym kierunku zmienić ust. 2, art. 69 k. p. c. Było-

by to zgodne z przyjętą w Małopolsce interpretacją § 11, L. 1 i 2 austr. p. c. w związku z § 93 austr. n. j.

Dla wszystkich spółuczestników musi być właściwy ten sam tryb postępowania. Wynika to z istoty spółuczestnictwa (identyczność wzgl. podobieństwo zasad faktycznych i prawnych. jednorodzajowość roszczeń) i z art. 209 k. p. c., który nawet przy przedmiotowem łączeniu roszczeń wymaga tego samego trybu postępowania.

Zasadę stanowi spółuczestnictwo niejednolite. Art. 70 k. p. c. stanowi: „Każdy z spółuczestników sporu działa w imieniu własnem i jego czynności procesowe nie mogą przynieść korzyści, ani szkodzić innym spółuczestnikom". Jednakże w rozdziale o wyrokach zaocznych w art. 365 k. p. c. znajdujemy przepis będący przeciwieństwem tej zasady. Brzmi on następująco: „Jeżeli po jednej stronie bierze udział kilku spółuczestników sporu, z których jedni działają w sprawie, a inni nie działają, przepisy o wyrokach zaocznych nie mają zastosowania". Ponieważ art. 365 k. p. c. nie zastrzega, że przepis ten odnosi się tylko do spółuczestnictwa jednolitego. przeto lege non distinguente przepis ten ma zastosowanie także do uczestnictwa niejednolitego. Temsamem różnica między uczestnictwem jednolitem a niejednolitem praktycznie zaciera się, skoro najważniejszym skutkiem uczestnictwa niejednolitego była możność wydania wyroku zaocznego przeciw poszczególnym uczestnikom mimo, że inni uczestnicy na rozprawie jawią się.

Przepis art. 365 k. p. c. uważam za niewłaściwy o ile odnosi się do spółuczestnictwa niejednolitego, zaś za zbędny jeżeli chodzi o spółuczestnictwo jednolite z uwagi na przepis art. 70 k. p. c., który przy spółuczestnictwie jednolitem czy to z istoty spornego stosunku prawnego, czy to z przepisu ustawy, stanowi, że czynności procesowe spółuczestników działających skuteczne są także wobec niedziałających. W przypadkach bowiem spółuczestnictwa niejednolitego, które jest często spółuczestnictwem formalnem, zachodzi między spółuczestnikami tak luźny związek, że nie leży w intencji stron, aby działać za innego spółuczestnika, ani też spółuczestnik niejawiący nie liczy się z taką ewentualnością. Zaoczność jest zaś w większości wypadków sposobem objawienia woli zrzeczenia się roszczenia czy też uznania, a nie należy czynić przeszkód w takiem dysponowaniu strony swemi prawami prywatnemi. Zresztą przepisy o wyrokach zaocznych są już — jak to później przedstawimy — tak zdewaluowane, że nie należy ich jeszcze dalej osłabiać przez wspomniany wyżej przepis o niedopuszczalności wyroku zaocznego przy **jakiemkolwiek** spółuczestnictwie, w razie działania jednego z spółuczestników.

Mówiąc wyżej o spółuczestnictwie formalnem dałem

wyraz zapatrywaniu, że powinno ono być uzależnione od rzeczowej i **miejscowej** właściwości sądu. Gdyby jednak przepisu art. 69 k. p. c. nie zmieniono, a interpretacja tego przepisu poszła w tym kierunku, że wystarczającą jest właściwość rzeczowa, to jedynie w tym wypadku byłbym za utrzymaniem art. 363 k. p. c. o niedopuszczalności wyroku zaocznego przy wszelkiem spółuczestnictwie w razie działania niektórych spółuczestników, gdyż przepis ten mógłby może częściowo (ale tylko częściowo) zapobiec ujemnym skutkom art. 69 k. p. c. (w związku z art. 45 k. p. c.).

Inne przepisy zgodne są z procedurą austrjacką. Wyraźnie zaznaczono, że nawet przy spółuczestnictwie jednolitem do zawarcia ugody zrzeczenia się i uznania potrzeba zgody wszystkich spółuczestników. Wynika to z tego, że są to akty dyspozytywne, o skutkach prawno-materjalnych.

Znaznaczyć należy, że projekt nie wspomina nic o uczestnictwie koniecznem, wobec czego wszelkie uczestnictwo jest dowolne t. zn., że od swobodnej woli powoda wzgl. powodów zależy czy jednym pozwem objętych będzie więcej uczestników, co może mieć znaczenie tylko dla kwestji legitymacji czynnej i biernej w sprawie, a więc kwestji prawno-materjalnej, natomiast nie można z powodu braku uczestnictwa odrzucić pozwu.

Przy **interwencji głównej** odróżnia projekt — zgodnie z procedurą austrjacką — interwencję główną „o rzecz" i „o prawo". Rozróżnienie to nie ma ścisłości naukowej, skoro przy interwencji głównej „o rzecz" mamy do czynienia z interwencją główną o prawo rzeczowe, najszersze t. j. o własność, skoro przedmiotem procesu nie są rzeczy fizyczne, ale prawa na nich. Dalej zaznaczyć należy, że odróżnienie powyższe miałoby tylko wówczas znaczenie praktyczne, gdyby już sama ustawa wskazała na istotną różnicę między oboma wypadkami interwencji głównej, nie pozostawiając tego, jak to miało miejsce w procedurze austrjackiej interpretacji i nauce. Mianowicie przy interwencji głównej o własność (skarga wydobywcza) podstawy pozwu w procesie głównym i interwencyjnym mogą być różne, przy interwencji zaś o inne prawa podstawa obu pozwów musi być identyczna. Wynika to z istoty własności w porównaniu z innemi prawami.

Chwila początkowa, od której można wnieść pozew interwencyjny główny jest określona tylko pośrednio, gdyż warunkiem jej jest, aby proces główny „toczył się". Nie jest to określenie ścisłe, a zastąpić je należy pojęciem zawiśnięcia sporu (chwila doręczenia pozwu art. 211 k. p. c.).

Z interwencją główną można według projektu z r. 1930 wystąpić tylko aż do zamknięcia rozprawy w drugiej instancji. Poprzedni projekt za taką chwilę uważał prawo-

mocne zakończenie procesu. Ograniczenie możności wniesienia pozwu interwencyjnego głównego jedynie do chwili zakończenia procesu w drugiej instancji nie ma teoretycznego uzasadnienia, a podyktowane jest względami oportunistycznemi, którym w procedurze przyznać można pokaźne miejsce. Chodzi tu o to, aby nie wikłać sprawy znajdującej się już w kasacji, która w zasadzie jest już tylko „sądzeniem o sądzeniu".

Dla pozwu interwencyjnego głównego wyłącznie właściwy jest sąd procesu głównego. Nie przeszkadza to, aby każdą ze stron zaskarżyć osobno w jej sądzie ogólnie właściwym, ale wówczas nie można już mówić o interwencji głównej.

Przepisy o interwencji ubocznej są bardzo zbliżone do postanowień procedury austrjackiej. Warunkiem tejże jest interes prawny, a nie etyczny czy honorowy, oczywiście interes własny. Również tu chwila początkowa określona jest przez pojęcie „toczenia się" sprawy, a końcową jest zamknięcie rozprawy w drugiej instancji. Odsyłamy przeto do uwag wypowiedzianych wyżej przy omówieniu interwencji głównej. Podobnie jak procedura austrjacka przewiduje projekt, że każda strona może zgłosić „opozycję" przeciwko wstąpieniu interwenjenta ubocznego nie później jednak jak przy rozpoczęciu najbliższej rozprawy. Wówczas wywiązuje się spór uboczny w którym interwenjent musi swój interes uprawdopodobnić.

Projekt odróżnia w sposób identyczny z procedurą austrjacką interwencję uboczną samoistną i niesamoistną. Przy samoistnej, t. j. jeżeli z istoty spornego stosunku lub z przepisu ustawy wyrok w sprawie ma odnieść bezpośredni skutek prawny w stosunku między interwenjentem a przeciwnikiem strony do której interwenjent przystąpił, mają do stanowiska interwenjenta ubocznego odpowiednie zastosowanie przepisy o współuczestnictwie jednolitem. Oczywiście, że interwenjent uboczny samoistny nie staje się przez to współuczestnikiem sporu, nie może zatem przedsiębrać aktów dyspozytywnych jak uznanie, zrzeczenie, ugoda.

Sukcesja procesowa interwenjenta w miejsce interwenta jest możliwa tylko za zgodą obu stron.

Projekt nie wspomina nic o tzw. interwencji ubocznej kontrolującej, ani o interwencji ubocznej z mocy szczególnego przepisu ustawy. Stanowisko to jest słuszne, skoro w tych wypadkach interwencja uboczna i tak ma swe uzasadnienie w owym szczególnym przepisie prawnym.

Instytucja oznajmienia sporu otrzymała w redakcji z r. 1930 nazwę „przypozwania" (na wzór procedury rosyjskiej): pozostaje to w związku z tem, że według projektu z zawiadomieniem o toczącym się sporze łączy się,

według ostatniej redakcji, wezwanie do wzięcia w nim udziału w charakterze interwenjenta ubocznego.

Przypozwanie może nastąpić tylko w formie pisma procesowego, podczas gdy poprzedni projekt znał także pozasądowe oznajmienie sporu. Możliwe jest ono po zawiśnięciu sporu (projekt mówi o „toczącym się procesie"); tu więc leży różnica w stosunku do procedury austrjackiej, według której można było oznajmić o wytoczyć się mającym sporze.

Projekt nie mówi w jakich wypadkach należy przypozywać kogoś, oraz jakie są skutki przypozwania i zaniechania tegoż, odsyłając w tej mierze do prawa materjalnego na którego usługach znajduje się cała ta instytucja.

Z uwagi na poszczególne przepisy prawa materjalnego projekt ustawy o wprowadzeniu kpc. w art. V w § 2 postanawia, że przypozwanie dokonane według przepisów kodeksu postępowania cywilnego wywiera te same skutki prawne, co i wezwanie o zastępstwo lub oznajmienie o sporze, przewidziane w prawie cywilnem.

Wskazanie poprzednika, w którego imieniu pozwany posiada rzecz lub prawo rzeczowe, będące przedmiotem sporu, ma według projektu nastąpić w odpowiedzi na pozew, a gdy odpowiedź nie jest wymagana — w piśmie procesowem — przed rozprawą. Jeżeli wskazany poprzednik nie przybędzie na rozprawę lub na rozprawie nie złoży oświadczenia o swym stosunku do przedmiotu sporu, albo zaprzeczy okolicznościom przytoczonym przez pozwanego (n. p. zaprzeczy, aby zachodził stosunek zastępstwa), pozwany mocen jest uczynić zadość żądaniom zawartym w pozwie — oczywiście o ile w myśl przepisów prawa materjalnego nie ma obowiązku do zastępstwa.

Dotychczas zatem instytucja ta uregulowana jest zgodnie z prawem austrjackiem. Istotna różnica leży dopiero w kwestji sukcesji procesowej: jeżeli poprzednik uzna oświadczenie pozwanego za uzasadnione, może **za zgodą powoda** wstąpić do sprawy w miejsce pozwanego. Zgoda powoda, jest tu więc potrzebna zawsze, a nie tylko w przypadku — gdy poprzednik ma objąć proces także co do roszczeń, które nie łączą się ze sprawą wskazania poprzednika. Ratio legis jest ta, że powodowi nie jest rzeczą obojętną, kto jest jego przeciwnikiem, a bezpodstawnie nie odmówi powód swej zgody, gdyż proces nie dałby mu pożądanego rezultatu. O zgodzie nominanta projekt nie wspomina i słusznie, skoro wynika ona z samego faktu skorzystania z tej instytucji.

Zgoda powoda musi być zd. m. wyraźna, a nie dorozumiana; samego omieszkania rozprawy przez powoda nie można też uważać za zgodę, skoro projekt nie zawiera takich rygorów. W razie braku zgody powoda nie następuje

żaden spór uboczny, gdyż zgoda zależy od jego swobodnego uznania.

Przechodząc do omawiania **instytucji zastępstwa stron przez pełnomocników** pragnę dać wyraz zapatrywaniu, że kwestja przymusu adwokackiego i jej rozmiarów — to kwestja kultury prawnej narodu! Przymus adwokacki w sądach okręgowych we wszystkich sprawach świadczy bowiem o tem, że postępowanie sądowe stoi w danem państwie na takiej wyżynie, że tylko doświadczeni prawnicy mogą je prowadzić. Żadne względy socjalne nie przemawiają przeciw temu, gdyż ustawy znają instytucję prawa ubogich. Z punktu widzenia wymiaru sprawiedliwości, zwłaszcza jego sprawności, ma przymus adwokacki doniosłe znaczenie. Jest najskuteczniejszą pomocą przy odciążeniu stanu sędziowskiego. Może nikt nie ocenia tak dobrodziejstwa udziału adwokata jako rzecznika strony, jak sędziowie powiatowi (do których piszący te słowa należy), którzy często mając do czynienia ze stronami niezastąpionemi przez adwokata muszą wiele trudu poświęcić, aby wydobyć od chłopa wiejskiego, o co mu chodzi. Jeżeli z konieczności w sądach powiatowych nie można przymusu adwokackiego zaprowadzić, to w sądach okręgowych, bezwzględny przymus adwokacki we wszystkich sprawach jest postulatem zachodniej kultury. Jedynym pozornie ważkim argumentem jakim posługują się przeciwnicy przymusu adwokackiego, jest kwestja braku dostatecznej ilości adwokatów. — (Risum teneatis amici! — Red.) — Argument ten jest niesłuszny. Uwzględniwszy bowiem nadmiar adwokatów w Małopolsce, żyjących często w skrajnej nędzy, którzy po unifikacji będą mogli przenieść się do innych dzielnic, liczba adwokatów jest dostateczna. Chyba zaś nikt nie żywi nadziei, aby i po unifikacji jedynie adwokaci nie mogli korzystać z konstytucyjnie zapewnionej wszystkim obywatelom wolnoprzesiedlności. Niestety jednak ostatnia redakcja — w przeciwstawieniu do poprzednich projektów — zajęła stanowisko reakcyjne. Art. 86 projektu z r. 1930 przewiduje bowiem obowiązkowe zastępstwo przez adwokatów przed sądem okręgowym jedynie w tych nielicznych sprawach, w których wymagana jest odpowiedź na pozew. Ta zaś w myśl art. 211 k. p. c. wymagana jest według ostatniej redakcji (i w tym punkcie stanowiącej krok wstecz w postępie kultury prawnej, któremu dały wyraz poprzednie projekty) jedynie w tych nielicznych sprawach, które bez względu na wartość przedmiotu sporu należą do właściwości sądów okręgowych, w innych zaś sprawach obowiązek ten jest fakultatywny t. j. istnieje tylko wówczas, jeżeli przewodniczący uzna sprawę za zawiłą i włoży na pozwanego obowiązek wniesienia odpowiedzi na pozew. Oczywiście w tym ostatnim wypadku decydować będą przyzwyczajenia dzielnicowe, tak, że unifikacja będzie tylko papierowa, skoro

n. p. w Małopolsce przewodniczący, znając z doświadczeń nabytych za czasów mocy obowiązującej procedury austrjackiej dobrodziejstwo wynikające z ujęcia całego procesu i koncentracji materjału dowodowego jaką zawdzięcza się odpowiedzi na pozew, zawsze skorzysta z przysługującego mu uprawnienia, podczas gdy w b. Królestwie Polskiem przewodniczący rzadko tylko skorzysta z tego dobrodziejstwa. Podkreślić jednak wypada, że powiązanie przymusu adwokackiego z odpowiedzią na pozew stanowi oryginalną i ciekawą konstrukcję.

Autorowie wspomnianej wyżej zmiany redakcji projektu poszli jednak w walce z przymusem adwokackim jeszcze dalej. Oto art. XIX projektu ustawy o wprowadzeniu k. p. c. stanowi, że Minister Sprawiedliwości oznaczy dopiero rozporządzeniem terminy, odkąd przepisy kodeksu postępowania cywilnego o obowiązkowem zastępstwie adwokackiem wejdą w moc w postępowaniu przed sądami okręgowemi Sądu apelacyjnego w Wilnie i przed sądami okręgowemi w Łucku i Równem. Jak świadczą motywy i ten przepis podyktowany jest obawą braku dostatecznej ilości adwokatów. Byłoby wskazane, aby małopolskie izby adwokackie przez opracowanie odpowiedniej statystyki ewentualnie przez przeprowodzenie ankiety co do ilości adwokatów i kandydatów adwokackich zamierzających przesiedlić się do Królestwa Polskiego i na Kresy wykazali, iż obawy te są płonne, a wówczas bezwątpienia rząd wprowadzi zmianę projektu przez powrót do poprzednich redakcyj t. j. do przymusu adwokackiego i obligatoryjnej odpowiedzi na pozew we wszystkich sprawach przed sądami okręgowemi. Wówczas zaś ustawodawstwo polskie idące na wszystkich polach z postępem kultury i w tej materji mającej dla rozwoju kultury prawnej narodu doniosłe znaczenie pójdzie za wzorem państw zachodnioeuropejskich.*)

W postępowaniu w sądach apelacyjnych i w Sądzie Najwyższym obowiązuje według projektu zastępstwo stron przez adwokatów we wszystkich sprawach, poczynając od wniesienia środka odwoławczego.

Projekt nie zna względnego przymusu adwokackiego przed sadami powiatowemi w sprawach o większej wartości, zależnego od ilości adwokatów w danej miejscowości (§ 29 austr. p. c.). Stanowi jednak, że pełnomocnikami stron mogą być adwokaci, a z pośród nieadwokatów tylko współuczestnicy sporu oraz osoby, sprawujące zarząd majątku lub interesów stron, wreszcie ich rodzice, małżonek, ro-

*) Powyższe uwagi autora o tem zagadnieniu zasługują na najżywszą uwagę czynników rządowych i ustawodawczych. Przyznając tym uwagom zasadniczą trafność, zastrzegamy sobie powrócić do tego doniosłego zagadnienia w bliskiej przyszłości — Redakcja.

dzeństwo i dzieci. W odróżnieniu od prawa austrjackiego kobiety nie są wykluczone od zastępstwa.

Omawiając t. zw. zdolność do samodzielnego stawiania wniosków w sądzie wspomniałem, iż w ostatniej redakcji pominięto przepis art. 204 projektu z r. 1929, według którego, stronie, która do rozprawiania okaże się niezdolną, przewodniczący poleci ustanowienia pełnomocnika procesowego i zagrozi, że jeżeli na dalszej rozprawie stawi się bez pełnomocnika, narazi się na skutki zaoczności. I ta zmiana leży na jednej linji z zmianami wyżej wspomnianemi co do przymusu adwokackiego i podyktowana jest jakąś obawą przed szerokim udziałem adwokatów, a przecież udział adwokatów jako rzecznika stron podnosi poziom procesu i przyczynia się wielokrotnie do wszechstronnego oświetlenia sprawy.

Obowiązkowe zastępstwo adwokackie nie obowiązuje sędziów, prokuratorów, profesorów prawa na polskich uniwersytetach państwowych, jak również stałych urzędników referendarskich Prokuratorji Generalnej i mających kwalifikacje sędziowskie lub adwokackie, notarjuszów. Projekt idzie może za daleko zwalniając wszystkie wyżej wymienione osoby od obowiązkowego zastępstwa adwokackiego nietylko gdy działają jako strony, lecz także jako zastępcy stron; należałoby ograniczyć prawa osób wymienionych wyżej tylko do wypadku zastępowania bliskich swych krewnych.

Projekt rozróżnia **pełnomocnictwo procesowe** czy to **ogólne**, czy do prowadzenia poszczególnych spraw, albo do **niektórych tylko czynności procesowych.**

Charakterystyczny jest przepis art. 89 k. p. c., że adwokat może sam uwierzytelnić odpis udzielonego mu pełnomocnictwa przyczem w razie wątpliwości sąd może zażądać sądowego lub notarjalnego uwierzytelnienia podpisu strony. Zaznaczyć zaś należy, że wystarczające jest przedłożenie takiego wierzytelnego odpisu pełnomocnictwa.

W toku sprawy pełnomocnictwo może być udzielone ustnie na posiedzeniu sądu przez oświadczenie, wciągnięte do protokółu; nie zna ograniczenia tego przepisu tylko do postępowania przed sądami powiatowemi.

Treść pełnomocnictwa procesowego jest ściśle oznaczona, a ograniczenie go nie co do wszystkich punktów jest dopuszczalne. Upoważnia ono z samej ustawy (art. 91 k. p. c.)

1) do wszystkich ze sprawą łączących się czynności procesowych obejmuje ono też powództwo wzajemne, skargę o wznowienie postępowania i postępowanie wywołane ich wniesieniem, jakoteż wniesieniem pozwu interwencyjnego przeciw mocodawcy.

2) do wszelkich czynności dotyczących zabezpieczenia i egzekucji,

3) do udzielania dalszego pełnomocnictwa procesowego adwokatowi,

4) do zawarcia ugody zrzeczenia się lub uznania o ile czynności te nie zostały wyłączone w samem pełnomocnictwie, przyczem w sprawie z obowiązkowem zastępstwem adwokackiem pełnomocnictwo procesowe nie może być ograniczone poza przypadkami oznaczonemi pod 4).

W porównaniu z § 31 austr. p. c. zachodzi głównie ta różnica, że § 31 austr. p. c. upoważnia nadto adwokata (z mocy samej ustawy) do przyjęcia kosztów procesowych, które ma uiścić przeciwnik procesowy (§ 31, L. 4, austr. p. c.).

Co do pełnomocnictwa, obejmującego szerszy zakres niż przewidziany dla pełnomocnictwa procesowego, jak również co do pełnomocnictwa do poszczególnych czynności procesowych, zakres ich, czas trwania i skutki oceniać należy według treści pełnomocnictwa oraz przepisów prawa prywatnego.

Jeżeli chodzi o stosunek oświadczeń pełnomocnika do oświadczeń samej strony to odróżnić należy akty dyspozytywne czyli akty woli od aktów wiedzy. Projekt nie czyni jednak między niemi głębszej różnicy. Akty woli t. j. ugodę, zrzeczenie, uznanie roszczenia strona może według projektu przedsięwziąć sama, bez udziału pełnomocnika, chociażby nie wyłączyła tych czynności z zakresu pełnomocnictwa procesowego. Przepis ten jest sprzeczny z zasadą obowiązkowego zastępstwa adwokackiego w niektórych sprawach, skoro czynności procesowe przedsiębierze tu sama strona; dalej zdarzyć się może, że strona, która znając swe niedoświadczenie przybierze sobie adwokata i jemu udzieli pełnomocnictwa, mimo tego na rozprawie zrzeknie się roszczenia lub uzna roszczenie przeciwnika pod wpływem nagłego impulsu bez poradzenia się ze swym adwokatem. Wystarczającem przecież remedium na wypadek jakiegoś konfliktu między stroną a jej pełnomocnikiem jest możność cofnięcia udzielonego adwokatowi pełnomocnictwa. — Akty wiedzy t. j. przyznanie lub inne oświadczenie faktyczne pełnomocnika może mocodawca równocześnie stawający niezwłocznie sprostować lub odwołać (art. 94 k. p. c.). Przepis ten znany procedurze austrjackiej jest słuszny a podyktowany jest dążeniem do wykrycia prawdy materjalnej.

Przepisy o odwołaniu i wypowiedzeniu pełnomocnictwa procesowego, o zastępcy bez pełnomocnictwa są zupełnie zgodne z odpowiedniemi przepisami procedury austrjackiej.

III.

Koszty procesu.

Przepisy o kosztach, prawie ubogich i zabezpieczeniu kosztów sporu należą do najlepiej opracowanych działów projektu. Cechuje je wszechstronność, przewidywanie wielu możliwości, przy równoczesnej zwięzłości, oraz społeczny punkt widzenia w przepisach o prawie ubogich.

W przepisach o kosztach przyjęto zasadę kosztów celów, odpowiedzialności za wynik z wyjątkami na rzecz zasady odpowiedzialności za winę w razie przewłoki wskutek spóźnionego przytoczenia okoliczności faktycznych i zaofiarowania dowodów (na wzór § 44 austr. p. c.), zasadę stosunkowego rozdzielenia lub zniesienia kosztów (jak § 43 austr. p. c.). Zasada jednolitości i koncentracji kosztów procesowych znajduje wyraz w przepisie o konieczności złożeniu spisu kosztów lub zgłoszenia wniosku o przyznanie kosztów taryfowych przed zamknięciem rozprawy i w przepisie, że w każdem orzeczeniu kończącem sprawę w instancji sąd rozstrzygnie o kosztach. Znajdujemy również przepis znany w procedurze austrjackiej, że jeżeli strona nie zakłada apelacji co do istoty sprawy, może przeciwko orzeczeniu o kosztach wnieść zażalenie.

Przyznanie prawa ubogich zależy od swobodnej oceny sądu: warunkiem jest przedłożenie zaświadczenia władzy administracyjnej, zwierzchności służbowej lub sądu opiekuńczego, że nie posiada dostatecznych środków na koszty procesu. Nader trafne i słuszne z społecznego punktu widzenia są przepisy projektu o rzeczowem badaniu uprzedniem. Art. 114 k. p. c. stanowi, że sąd odmówi prawa ubogich stronie w razie oczywistej bezzasadności jej powództwa lub obrony. Sędzia zatem, podobnie jak sędzia opiekuńczy przy udzielaniu pupilom zezwolenia na wytoczenie sporu, będzie mógł wglądnąć w meritum roszczeń strony proszącej o udzielenie prawa ubogich, którego odmówi, gdy roszczenie nie znajdzie uzasadnienia w podanym przez stronę stanie faktycznym. Przepis ten skutecznie zapobiegnie bezzasadnym procesom osób, które uzyskawszy prawo ubogich procesują się nie dając przeciwnikowi swym majątkiem gwarancji na koszty na wypadek przegranej.

Projekt postanawia również (art. 115 k. p. c.), że sąd w razie wątpliwości lub zarzutu strony przeciwnej może zarządzić dochodzenie w celu stwierdzenia stanu majątkowego strony żądającej przyznania prawa ubogich lub korzystającej z tego prawa.

Ustanowienie adwokata dla strony ubogiej ma według projektu znaczenie pełnomocnictwa procesowego. Prawo ubogich gaśnie ze śmiercią. Przepisy o cofnięciu prawa

ubogich odpowiadają przepisom austrjackiej procedury; projekt przewiduje grzywnę do 200 zł. na stronę, która uzyskała świadomie prawo ubogich na podstawie podania nieprawdziwych okoliczności.

Charakterystyczny jest przepis art. 121 k. p. c., wedle którego sąd może cofnąć prawo ubogich, jeżeli strona przy sądowej próbie pojednania uporczywie odrzuca słuszną ugodę. Idzie on może zbyt daleko, skoro rzeczą sądów jest w pierwszym rzędzie wymiar sprawiedliwości a nie zawieranie ugód do których istoty należy przecież to, aby każda ze stron częściowo ze swych roszczeń ustąpiła.

W myśl art. 126 k. p. c. przeciwko pozwanemu, który po doręczeniu mu pozwu złożył bez zwłoki wniosek o przyznanie prawa ubogich, wyrok zaoczny nie może zapaść z powodu niewniesienia odpowiedzi na pozew lub stawienia się bez adwokata, dopóki sąd nie rozstrzygnął jego wniosków o przyznanie prawa ubogich i o ustanowienie adwokata. Przepis ten świadczy, jak projekt zapobiegając z jednej strony wszelkim nadużyciom dba z drugiej strony, aby osoby korzystające z prawa ubogich nie poniosły szkody wskutek zwłoki w załatwieniu wniosku o przyznanie prawa ubogich.

Przepisy o kaucji auktorycznej opierają się na zasadach wspólnych wszystkim procedurom. Zarzut braku kaucji auktorycznej jest według projektu zarzutem wstrzymującym wdanie się w spór.

(Ciąg dalszy nastąpi).

Dr. MAURYCY AXER.

Z aktualnych zagadnień proceduralnych.

W artykule umieszczonym pod powyższym tytułem w nrze 10—11 ex 1929 „Głosu Prawa" poruszyłem szereg zagadnień wynikłych z nie dość jasnego i wyraźnego sformułowania przepisów nowego kodeksu post. karn. W międzyczasie niektóre z przytoczonych przezemnie kwestyj zostały rozstrzygnięte przez Sąd Najwyższy.

1. Wyrok łączny.

(Orzecz. N. S. z 24/2 1930 na skutek kasacji Prokuratora N. S. z art. 521 kpk. SSN. Angerman, Dr. Sokalski, Wyrobek).

Sąd Najwyższy w wyroku mającym na celu ustalenie należytej wykładni ustawy wypowiada odnośnie do art. 30 kpk. trzy tezy:

a) że artykuł ten **ma** zastosowanie także na obszarze b. zaboru austrjackiego,

b) że przez **różne sądy** należy rozumieć **różne wyroki** wydane chociażby przez tensam sąd, a wreszcie

c) że **art. 265 austr. pk. nie utracił mocy obowiązującej** mimo wejście w życie kpk.!

Pierwsze dwie tezy pokrywają się z treścią moich uwag, natomiast ostatniej chciałbym poświęcić parę słów, uważam ją bowiem za fałszywą, a Sąd N. doszedł do niej w drodze bardzo poważnego salto mortale logicznego.

Oto S. N. konkluduje w następujący sposób:

Art. 1 przepisów wprowadzających kpk. pozbawia mocy obowiązującej tylko normy dotyczące **postępowania** przed sądami karnymi powszechnymi, natomiast nie odnosi się do zawartych w procedurze karnej norm prawa materjalnego; toteż wprawdzie przepisy wprow. wymieniają w § 1 lit. 2 austr. proc. karną jako pozbawioną mocy obowiązującej. — ..mimo to jednak w § 2 tego art. wymieniają pod 11) § 338 ust. 2. 3. 4 pk. z r. 1873 jako pozostający w mocy właśnie ze względu na jego materjalną naturę. Taki charakter (materjalny) ma też § 265 a) pk." — a zatem i on nie utracił mocy obowiązującej!

Konkluzja zupełnie fałszywa! Przedewszystkiem zapomina S. N., że art. 1 § 1 przep. wprow. w drugiej części pierwszego zdania stanowi: **„w szczególności tracą moc następujące przepisy prawne** wraz z późniejszmi ich zmianami" — a w dalszym ciągu wymienia pod 2) **(całą)** ustawę postępowania karn. z 23 maja 1873! Postanowienie kategoryczne, niepozostawiające pod względem jasności wyrażenia nic do życzenia.

Ponadto przepis § 2 lit. 11 zachowujący moc obowiązującą dla § 338 ust. 2, 3, 4 a. p. k., na który powołuje się S. N., przemawia wręcz **przeciw** tej konkluzji, do której S. N. doszedł.

Gdyby bowiem ustawodawca był tego samego zdania, co S. N., że art. 1 przep. wprow. odnosi się tylko do norm **dotyczących postępowania** przed sądami karnymi, w takim razie nie było powodu — wobec bezsprzecznie **materjalnego** charakteru § 338 apk. — do wyraźnego postanowienia. że ten przepis pozostaje nadal w mocy.

Skoro zaś ustawodawca wyraźnie postanawia. że przepis powyższy — o charakterze materjalnym — (wyjątkowo) zachowuje nadal moc obowiązującą, tedy wynika stąd z logiczną konsekwencją, że art. 1 § 1 lit. 2 przep. wprow. znosi — **z tym jedynym wyjątkiem** — **całą** ustawę z 23. 5. 1873 bez względu na procesową czy materjalną treść poszczególnych norm!

A wreszcie gdyby ustawodawca chciał utrzymać przy życiu także i § 265 apk. w takim razie byłby to wyraźnie

uczynił przez wymienienie w art. 1 § 2 lit. 11 przep. wprow. obok § 338 także i § 265 austr. p. k., — nie widzę bowiem żadnej logicznej przyczyny do odmiennego traktowania obu tych norm mimo, że mają one jeden i tensam materjalny charakter.

A więc z tego faktu, że przep. wprow. wyraźnie utrzymują przy życiu § 338 apk. wynika logicznie, że § 265 apk. już nie istnieje — nie zaś przeciwieństwo!

Zgoła niepotrzebnie trudził się N. S., by powołać do życia coś, co już żyć przestało, skoro art. 30 kpk. w zupełności zapełnia lukę powstałą przez zniesienie austr. proc. karn. wraz z § 265-ym.

Platformą, z której ocenić należy całą tę kwestję, są przepisy prawa materjalnego, a mianowicie §§ 34, 35 i 267 uk.; § 265 apk. miał na celu zapewnienie dochowania norm — odnoszących się do wymiaru kary przy zbiegu przestępstw — w tych wszystkich wypadkach, w których kilka przestępstw powinno było być (ze względu na czas ich popełnienia) **przedmiotem jednego śledztwa i osądzenia**, — a wskutek wyłączenia spraw lub późniejszego ujawnienia, zostały przestępstwa te osądzone osobno dwoma lub więcej wyrokami.

Bo skoro obecnie zapadnie więcej wyroków z powodu czynów, które powinny były być przedmiotem jednego osądzenia, Sąd wyda wyrok łączny, — a ponieważ wszystkie te czyny będą we wyroku tym przedmiotem **jednego osądzenia**, przeto §§ 34, 35 i 267 uk. muszą być zachowane, — bez potrzeby wskrzeszania zgasłego już § 265 apk.

2. Czy Trybunał może uchylić uchwałę przysięgłych, jeżeli nią niesłusznie potwierdzili pytanie co do okoliczności wyłączającej poczytanie winy?

(Orzeczenie N. S. z 24 lutego 1930. — SSN. Angerman, Sokalski, Wyrobek).

Na podstawie ścisłej gramatycznej wykładni i terminologji użytej przez kpk. i przy uwzględnieniu faktu, że suspenzja uchwały przysięgłych **jest wyjątkiem** od reguły przyznającej przysięgłym prawo orzekania o winie — pytanie powyższe zaprzeczyłem.

Odmienne stanowisko zajął Sąd Najwyższy.

Z motywów: „Uprawnieniu Trybunału wynikającemu z art. 436 nie stoi na przeszkodzie wykładnia przepisów art. 406, 411 i 414 kpk. Art. 406 bowiem określa jedynie zakres władzy przysięgłych przez wymienienie okoliczności podlegających ich rozpoznaniu, art. 411 ustanawia zasadnicze wymogi każdego pytania co do winy, art. 414 ma na celu jedynie uniknięcie nieporozumień, jakieby mogły wyniknąć przy niewłaściwem stawianiu pytań dotyczących

okoliczności wyłączających poczytalność. Nie daje natomiast ta wykładnia żadnej podstawy do rozgraniczenia pojęć istoty winy od jej poczytania i odmiennej oceny tych pojęć przy badaniu treści odpowiedzi przysięgłych na pytania co do winy".

Tyle motywa N. Sądu. A jednak nię da się zaprzeczyć, że art. 436 mówi tylko o „pytaniach co do winy", art. zaś 406, 411 i 414 określają pytania co do winy w odróżnieniu od pytań co do okoliczności wyłączających poczytanie winy.

Nie upieram się przy słuszności mojego zapatrywania, wynikającego zresztą także — otwarcie wyznaję — z chęci ograniczenia Trybunału w prawie suspenzji uchwał uniewinniających, — stwierdzić jednakże muszę, że terminologja użyta przez ustawę przemawia przeciw wykładni N. Sądu, a to tembardziej, że suspenzja jest przepisem wyjątkowym, podlega zatem intepretacji ścieśniającej.

Może być że ustawodawcy chcieli co innego powiedzieć i że było ich wolą poddanie **każdej** uchwały przysięgłych kontroli Trybunału. W tym względzie jednak niech mi wolno będzie zacytować kilka zdań z uzasadnienia **plenarnej uchwały całej Izby II-giej S. N.**, powziętej na posiedzeniach dnia 23 listopada i 7 grudnia 1929 w sprawie wykładni przepisów o wznowieniu postępowania:

„Rozstrzyga nie to, co twórcy ustawy chcieli powiedzieć w ustawie, lecz to, co ta ustawa mówi. Decyduje tylko treść samej ustawy"... „za tem znaczeniem przemawia przedewszystkiem wykładnia gramatyczna"... „za trafnością proponowanej wykładni przemawia konieczność stosowania w postępowaniu szczególnem, jakiem jest wznowienie, wykładni stricto sensu".

A czy zawieszenie werdyktu nie jest postępowaniem szczególnem? czy nie jest ono wyjątkiem od **konstytucyjnej** zasady poddającej orzecznictwu przysięgłych przestępstwa najcięższe i polityczne? czy art. 436 nie wymaga wykładni sensu stricto? czy w tym wypadku nie decyduje „przedewszystkiem wykładnia gramatyczna" i to co ustawa powiedziała a nie co ustawodawcy ewentualnie mieli na myśli?

3. Zbieg przestępstwa karnego skarbowego z pospolitem: apelacja czy kasacja?

W uwagach moich — napisanych ex re konkretnego wypadku — oświadczyłem się za dopuszczalnością apelacji.

Atoli lwowski Sąd Apelacyjny (postanowienie z 3-go grudnia 1929 KA 176/29) był w tej sprawie innego zdania: przyjął bowiem, że nie zachodzą formalne warunki apelacji, postanowił pozostawić apelacje oskarżonych bez roz-

poznania, a natomiast przedłożyć wniesione przez nich (z ostrożności) kasacje N. Sądowi do rozstrzygnięcia.

Z motywów: „Ponieważ wszystkie przestępstwa, zarówno pospolite jak i karne skarbowe były przedmiotem rozpoznania i osądzenia przez Wydział karny skarbowy (po myśli art. 216 uks.) i ponieważ w myśl art. 230 uks. od wyroków S. O. jak. Wks., orzekającego w I. instancji, bez względu na to, czy wyrokiem objęte są tylko przestępstwa karne skarbowe, czy także i przestępstwa ogólne, służy jedynie kasacja, a tylko w przedmiocie orzeczenia o karze prokuratorowi i pełnomocnikowi władzy skarbowej apelacja i ponieważ nawet apelację rozstrzyga S. N., jeżeli jedna choćby ze stron wyrok co do tego zaskarżyła, ponieważ wyrok został zaskarżony także kasacją do S. N. i przez Prokuratora i przez pełnomocnika Władzy skarbowej, a dalej ponieważ w myśl przep. wprow. kpk. ustawa ks. pozostała nadal w mocy, przeto co do zaskarżenia wyroku Wydziału ks. S. O. winien być stosowany tylko przepis art. 230 uks., który wogóle dla oskarżonych wyklucza apelację".

Natomiast Sąd Najwyższy (SSN. Dr. Sokalski, Lorenz, Wyrobek) na skutek kasacji Prokuratora SN. z art. 521 kpk. orzekł wyrokiem z 13 lutego 1930, Nr. II 3 K 755/29, że **powyższe postanowienie Sądu Apelacyjnego obraża ustawę,** zaczem się je uchyla i zwraca akta Sądowi Apelacyjnemu we Lwowie celem urzędowania w myśl przepisów o apelacji.

Z motywów: „Pogląd S. Apelacyjnego obraża ustawę w art. 457 kpk. i 216 uks. W myśl art. 457 kpk. służy stronom apelacja od wyroków Sądów Okr. wydanych w I-ej Instancji, o ile ustawa inaczej nie stanowi. Wyjątkowy przepis art. 230 uks. nie może ulegać rozciągającej wykładni co do zakładania skarg od wyroków powyższego rodzaju jedynie do S. N. w tych wypadkach, w których ze względu na zbieg przestępstw, zarządzono w myśl art. 216 uks. łączne rozpoznanie i osądzenie przed Wydziałem ks. spraw ulegających osądzeniu według odmiennego postępowania sądowego. Z brzmienia art. 216 ust. 2 uks. okazuje się, że w razie łącznego rozpoznania przez Wydział ks. S. O-go przestępstwa z ustawy karnej skarbowej i przestępstwa z ust. powszechnej stosuje się do obu rodzajów przestępstw przepisy powszechnej p. k. z zastosowaniem atoli art. 217—228 uks. Skoro więc zarówno z dosłownego brzmienia powyższego przepisu jak i z pominięcia w nim art. 230 uks. w dostatecznej mierze wynika konieczność stosowania przepisów powszechnego postępowania karnego w wypadkach ulegających łącznemu rozpoznaniu w myśl wyżej wyrażonych zasad, skoro w tym stanie rzeczy przepis art. 230 uks. nie może mieć w powyższych wypadkach

zastosowania, przeto należy przyjąć, że od wyroków wydanych przez S. O. w takiem postępowaniu służy stronom normalna droga zaskarżenia według zasad kpk. a więc postępowanie w trybie apelacyjnym".

Dr EMIL MERZ.
Tarnów.

Kara za obronę.

O ile już przepis § 400 austrjackiej procedury karnej odczuwaliśmy jako niesłuszny, to przepis art. 529 kpk. wrażenie i uczucie to spotęgował.

0 ile przy przepisie § 400 austr. p. k. w łączności z przepisami §§ 294, 466 p. k. mogliśmy się jeszcze dopatrzeć pewnej ratio legis, a to ochrony sądownictwa przed obciążeniem swawolnymi środkami prawnymi (chociaż istnieją ku temu inne środki), — to już zgoła nie można tego twierdzić o przepisie art. 529 p. k., który staje się poważnem niebezpieczeństwem dla obrony praw jednostki.

Pogorszenie położenia skazanego aresztowanego w stosunku do niearesztowanego, już samo przez się zasadniczo niesłuszne, staje się tem niesłuszniejsze przez faktyczne ograniczenie praw obrony aresztowanego.

Jeśli skazany aresztowany założył apelację lub kasację, takowej nie cofnął, a instancja wyższa jej nie uwzględniła, to nie zalicza mu się na poczet kary czasu pozbawienia wolności po ogłoszeniu wyroku (n. b. pierwszej instancji).

Na pozór: nihil novi!

Jeśli jednak zważymy, że nie zakłada się apelacji tylko co do winy, lecz także co do kary, ba, nawet co do kosztów i odszkodowania, przyznanego powodowi cywilnemu, — to uderzy nas zaraz olbrzymie pogorszenie położenia aresztowanego oskarżonego w porównaniu z poprzedniem ustawodawstwem.

Ot! Oskarżony aresztowany wnosi apelację np. tylko od orzeczenia co do kary.

Dawniej mógł zgłosić odwołanie od orzeczenia co do kary i zgłosić się równocześnie do wykonania kary, a wliczano mu już do kary czas pozbawienia wolności od ogłoszenia wyroku I instancji, bez względu na wynik jego odwołania (§§ 294 ust. 1. 466 i. f. austrjackiej p. k.).

A przepis ten był słuszny.

Granice kary są bowiem według naszego ustawodawstwa tak rozległe i rozpięte, wymiar kary jest nieraz wręcz tak dowolny, różnice poglądów indywidualnych co do wymiaru konkretnej kary są częstokroć między jednym sę-

dzią a drugim z jednej, a sposobem odczuwania oskarżonego z drugiej strony, tak znaczne, że niejednokrotnie czuje się oskarżony pokrzywdzony danym wymiarem kary i chce poddać kwestję tą jeszcze pod rozwagę instancji wyższej, uznając zasadniczo orzeczenie co do winy za prawomocne i zgłaszając się już do kary.

Obecnie jest to niemożliwe.

Wyrok wykonywa się po uprawomocnieniu się (art. 523 k. p), a skoro zaczepiony jest apelacją lub kasacją, to nie jest prawomocny. Nie istnieje teraz „zgłoszenie się do kary" mimo zaczepienia wyroku apelacją tylko co do kary. Nie można przyjąć oskarżonego do kary, jak długo wyrok nie jest prawomocny.

Jeszcze silniej uwypukla się okrucieństwo tego przepisu, jeśli się zważy, że apelację można założyć co do kosztów lub co do odszkodowania. Jeśli aresztowany oskarżony żali się w apelacji na zbyt wysokie koszta lub zaczepia n. p. olbrzymią — zdaniem jego, a jak wiemy, tak nieraz dowolnie oznaczoną nawiązkę za ból, — to grozi mu niebezpieczeństwo, że od wyroku I. instancji aż do jego prawomocności zupełnej będzie „za darmo siedział", jeśli nie znajdzie (przypadkiem! — często) chętnego ucha we wyższej instancji.

Okrutnie karze ustawa aresztowanego oskarżonego za wykonywanie najprymitywniejszego prawa, żyjącego w każdym człowieku i najściślej zespolonego z jego instynktem samozachowawczym, z którego się wywodzi, — prawa swej obrony.

Jednem machnięciem pióra skreślono zdobycz kulturalną i owoce wieloletniej walki, jakim był przepis § 294 austr. p. k.

Jakżeż się uchronić przed srogością przepisu Art. 529 k. p. k.?

„Skazanemu aresztowanemu zalicza sę na poczet kary czas pozbawienia wolności po ogłoszeniu wyroku:

a) jeżeli skazany nie założył apelacji lub kasacji, albo założoną cofnął". (Art. 529 k. p. k.).

Jeżeli **skazany** nie założył apelacji lub kasacji.

Skazany, — a nie kto inny!

Przepis ten niema zatem zastosowania, jeśli apelację lub kasację założył na korzyść oskarżonego niepełnoletniego lub bezwłasnowolnego jego ojciec, matka, małżonek, opiekun lub kurator.

Tak samo jeśli złożył ją na korzyść oskarżonego prokurator. (Ponoś ma się założyć specjalną złotą księgę, by tego rodzaju wypadki do niej wpisywać!).

Ale ponadto — a to jest nowością — ma prawo założyć apelację lub kasację na korzyść oskarżonego, jego obrońca — proprio iure!

Mimo odmiennego brzmienia tytułu Księgi II. k. p. k., który rozróżnia między stronami, obrońcami i pełnomocnikami, — wynika z brzmienia i treści samych przepisów ustawy, że obrońca jest **stroną** w procesie o samodzielnych, specyficznych prawach.

I tak mówi n. p. Art. 353 k. p. k. o głosach „stron“, — wyliczając strony, a to: „oskarżyciel publiczny, prywatny, posiłkowy, powód cywilny, **obrońca oskarżonego** i oskarżony“.

Tak apelację jak i kasację mogą zakładać „strony“ (Art. 457 i 488 k. p. k.). — A zatem i obrońca oskarżonego jako taki.

Zresztą wyraźnie podkreśla to jeszcze ustawa w Art. 460 k. p. k.:

„Oprócz oskarżonego **i jego obrońcy...**“ (vide także Art. 489 § 2 k. p. k. Oskarżonemu — poza wypadkami z Art. 88 k. p. k. przysługuje jedynie prawo cofnięcia apelacji lub kasacji, założonej przez swego obrońcę (Art. 461 k. p. k.).

Jeśli zatem obrońca oskarżonego **jako taki** złożył apelację lub kasację, to w razie nie uwzględnienia jej przez instancję wyższą i tak zalicza się skazanemu aresztowanemu na poczet kary czas pozbawienia wolności po ogłoszeniu wyroku.

Jest to zatem przywilej udzielony przez ustawę tym oskarżonym aresztowanym, którzy mają swych obrońców. Którzy są w stanie i mogą n. b. ich sobie płacić.

Doprawdy nie wiem, czy czynienie jeszcze tej różnicy, — poza różnicą między oskarżonym aresztowanym a niearesztowanym — leżało po linji zamiaru ustawodawcy.

Ustawa jest jednakowoż jasna. Ale jeśli aresztowany oskarżony nie ma obrońcy, ale ma za to wyrok skazujący i — jeszcze jest niezadowolony! — to może zaryzykować „gnić na darmo w kryminale“.

Ustawa jest jasna.

Przepis Art. 529 k. p. k. jako nieludzki, niedemokratyczny i nieżyciowy, — winien uledz jak najrychlejszej zmianie.

KOMUNIKAT KASY IM. MIANOWSKIEGO.

Komitet Kasy im. Mianowskiego podaje do wiadomości, ze w lutym 1931 r. zostanie przyznaną nagroda im. K. Witenberga w wysokości 1000 zł. za pracę z dziedziny nauk ekonomicznych lub prawnych.

Ubiegać się o nagrodę mogą autorzy prac nadesłanych Komitetowi **do 31 grudna 1930 r.** oraz prac, które ogłoszone zostały drukiem **w roku 1930.** — Adres: Kasa im. Mianowskiego, Instytut popierania nauki. Warszawa — pałac Staszica.

Z orzecznictwa cywilnego*)

52) **Postanowienie § 115 u. c. o edyktalnem wezwaniu zbiegłego małżonka do powrotu znajduje zastosowanie w każdym wypadku niewiadomego miejsca pobytu zbiegłego małżonka, bez względu na to, czy miejsce pobytu było od początku nieznane, czy też stało się niem dopiero później.**

Orzeczenie Izby II. S. 1 S. N. z 12 marca 1930 Rw. 2339/29.

Sąd okręgowy w Przemyślu wyrokiem z dn. 31/12 1928 Cg I 21/28 (sso. Szymański, Groniewski, Dr. Kwasik), oddalił na razie powoda z żądaniem o uznanie małżeństwa zawartego z pozwaną 15/II 1920 w cerkwi **prawosławnej** w Białogrodzie, za rozwiązane.

Z uzasadnienia: Powód zawarłszy małżeństwo z pozwaną w Belgradzie wyjechał następnie do Polski i opierając się na przepisie § 92 u. c. wzywał pozwaną, by ta do niego do Polski przyjechała. Temu wezwaniu pozwana odmówiła, oświadczając, że na rozwód z powodem się zgadza. Ponieważ w czasie wniesienia skargi miejsce pobytu stało się nieznane i nie mogło być przez władze belgradzkie odszukane, ustanowiono pozwanej kuratora ad actum i wdrożono przewód sądowy. Sąd uważa odmowę pozwanej co do przybycia do Polski za złośliwe opuszczenie małżonka przez pozwaną i w tem dopatruje się tytułu powoda do żądania rozwiązania małżeństwa na zasadzie postanowień §§ 92 i 115 u c. Żądaniu temu sąd nie może atoli na razie uczynić zadość, albowiem powód nie wykazał, by w postępowaniu niespornem wzywał pozwaną edyktalnie, stosownie do postanowienia § 115 u. c., do jawienia się w sądzie i by od tego wezwania upłynął już rok do wniesienia skargi, ani też w toku obecnego sporu wniosku o edyktalne wezwanie pozwanej nie postawił.

Sąd Apelacyjny we Lwowie wyrokiem z 13/5 1929 Bc III 236/29 (s. s. a. Dr. Piątkowski, Laidler i Lange) na apelację powoda, uznał małżeństwo z pozwaną z winy tejże za rozwiązane.

Z uzasadnienia: Mylne jest zapatrywanie Sądu I in-

*) W rubryce tej dajemy orzeczenia dobrane pod względem doniosłości i aktualności lub też zasadniczo wątpliwe, wymagające analizy krytycznej. Pomijamy temsamem orzeczenia bądź mniej ważne, bądź też wyrażające zasady prawne już ustalone i powszechnie znane. Przywiązujemy bowiem większą wagę do jakości, niżli do ilości orzeczeń, a zarazem ogłaszamy **przeważnie** motywację **wszystkich** trzech instancyj. Nie poprzestajemy zatem — w przeciwieństwie do niektórych innych czasopism — na ogłaszaniu bądź samych tez, bądź też na skrótach motywów tylko Sądu Najwyższego. W orzeczeniach bowiem tak fragmentarycznie ogłaszanych, czytelnik częstokroć nie może odnaleźć związku myślowego między tezą a okruchowo przedstawionym stanem faktycznym, ani też wskutek tego ująć należycie zastosowalność danej tezy w praktyce. **Redakcja.**

stancji, jakoby postanowienie § 115 u. c. odnosiło się do danego wypadku, skoro odnosić je można tylko do wypadku, w którym miejsce pobytu zbiegłego małżonka od początku jest nieznane oraz gdy wezwanie do powrotu bezpośrednio nie może być przedstawione. Skoro więc w danej sprawie stwierdzono, że powód wzywał pozwaną za pośrednictwem poselstwa polskiego w Belgradzie do przybycia do powoda, a pozwana wobec tego poselstwa oświadczyła, że niema zamiaru wyjazdu do Polski i że zgadza się na rozwód, to chociaż się następnie wydaliła w nieznane miejsce pobytu, ponowne publiczne wzywanie do przybycia do powoda było bezcelowe i niepotrzebne i nie odpowiadałoby intencji ustawy.

Sąd Najwyższy (S. S. N. Dr. Bresiewicz, Stefko i Hroboni — Prok. Dr. Łopuszański) wskutek rewizji obrońcy węzła małżeńskiego, przywrócił do mocy prawnej wyrok pierwszego sądu.

Z uzasadnienia: Sąd Najwyższy podziela w zupełności stanowisko prawne sądu pierwszego. Przepis § 115 u. c., jako dotyczący rozwodu musi być ściśle tłumaczony ze stanowiska § 99 u. c. zdanie pierwsze. Przepis ten w odniesieniu do przyczyny rozwodowej, o którą chodzi w sporze, odróżnia dwa wypadki: 1) gdy w chwili żądania rozwodu, a więc w chwili wniesienia odnośnej skargi, miejsce pobytu małżonka, który zerwał spólność małżeńską, jest znane: 2) gdy w chwili powyższej miejsce pobytu tego małżonka nie jest znane. W pierwszym wypadku doręczenie skargi następuje do rąk pozwanego małżonka, który otrzymawszy skargę ma możność powrotu do spólnego pożycia małżeńskiego i tem samem może zapobiec rozwodowi. W drugim wypadku ustawa nakazuje edyktalne wezwanie pozwanego małżonka do powrotu i w ten sposób daje mu możność powrotu w ciągu roku, przed upływem którego rozwód nie może być orzeczony. Sprawa niniejsza musi być oceniona wedle przepisu pod 2) wspomnianego, albowiem skarga nie mogła być doręczona pozwanej z powodu nieznanego jej miejsca zamieszkania. Wezwanie jej do powrotu za pośrednictwem poselstwa Rz. P. w Belgradzie nie może mieć ze stanowiska § 115 u. c. żadnego prawnego znaczenia. Nastąpiło w czasie, gdy miejsce pobytu jej było znane i nie za pośrednictwem sądu; może mieć zatem tylko taki skutek, jak gdyby powód listem prywatnym wezwał ją bezskutecznie do powrotu. Zapatrywanie prawne Sądu Apelacyjnego jakoby postanowienie § 115 u. c. o edyktalnem wezwaniu odnosiło się tylko do wypadku, gdy miejsce pobytu zbiegłego małżonka, od początku jest nieznane, nie znajduje żadnego oparcia w brzmieniu powyższego przepisu, bo ten wcale nie odróżnia, czy miejsce pobytu zbiegłego małżonka było od początku nieznane, czy dopiero potem stało się

nieznanem. Gdy więc w niniejszym wypadku powód nie postarał się o edyktalne sądowe wezwanie pozwanej, słusznie sąd pierwszy oddalił go z żądaniem skargi.

UWAGI SPRAWOZDAWCY.

Ściśle logicznie interpretując § 115 u. c. musielibyśmy przyznać rację Sądowi Apelacyjnemu, ponieważ przepis ten wylicza powody uzasadniające żądanie rozwodu, które muszą już zaistnieć przed wniesieniem skargi, w skardze bowiem musi być cały stan faktyczny na uzasadnienie żądania rozwodu już wykazany. Mylne jest przeto zapatrywanie S. N., iż o potrzebie edyktalnego wezwania rozstrzyga chwila wniesienia skargi.

Także Sąd I inst., z którym się S. N. solidaryzuje, jest zdania, że postępowanie edyktalne powinno być przeprowadzone przed wniesieniem skargi w drodze niespornej, że zatem nie rozstrzyga chwila wniesienia skargi, lecz chwila wezwania do powrotu, a od tego wezwania edyktalnego do wniesienia skargi musi upłynąć rok.

Gdybyśmy jednak przyjęli za słuszne zapatrywanie S. N., iż decydującą jest chwila wniesienia skargi, to w takim razie musielibyśmy przyjąć, że to edyktalne wezwanie żony do powrotu musi nastąpić w toku procesu. Rzeczą zatem Sądu było przy ustanowieniu kuratora dla niewiadomej z pobytu pozwanej żony i przy równoczesnem ogłoszeniu przepisanego edyktu, w którym zawiadamia się pozwaną o ustanowieniu dla niej kuratora ad actum, wezwać ją **w tymże edykcie** do powrotu do męża w przeciągu jednego roku i zarządzić następnie przerwę postępowania na jeden rok. Wobec tego S. N. niesłusznie oddalił powoda z żądaniem skargi, gdyż powinien był w najgorszym razie oba niższe wyroki znieść i polecić Sądowi I inst. aby zarządził edyktalne wezwanie po myśli § 115 u. c. a następnie przerwę postępowania, które po roku licząc od ogłoszenia edyktu z urzędu podjąć należy.

Dr. S. Weinberg sen.

---

53) Kupiec zagraniczny może żądać odszkodowania w walucie zagranicznej, bez względu na to, w jakiej walucie transakcja została zawarta, krajowej czy zagranicznej.

Orzeczenie Izby III S. N., S. 1 z 5 lutego 1930 Rw. 989/29.

Sąd okręgowy jako handlowy w Krakowie (sso. Oczkowski, Droździkowski, s. ob. A. Abeles) wyrokiem z 26/3 1928 Cg II 389/26 orzekł, że pozwana firma winna zapłacić powodowi kwotę 19.140.25 lirów z pn. tytułem reszty ceny kupna za dostarczony pozwanej wagon ryżu oraz kwotę 31.052.50 lirów tytułem odszkodowania za niedopełnienie umowy kupna sprzedaży 45 tonn mąki ziemniaczanej, do

której to dostawy pozwana się zobowiązała. Za podstawę do odszkodowania przyjął sąd różnicę między ceną sprzedażną mąki ziemniaczanej ustaloną między stronami a ceną, po jakiej powód, nabył wspomnianą mąkę na zlecenie pozwanej, na giełdzie tryjesteńskiej, wobec niedopełnienia umowy przez pozwaną.

Sąd Apelacyjny w Krakowie wspomniany **wyrok zatwierdził** (wyrokiem z 5/3 1929 Bc III 547/28 S. S. A. Dr. Jendl, Piątkowski i Dr. Różański).

Z uzasadnienia: Przysądzenie powodowi odszkodowania w kwocie 31.052.50 lirów nie jest wadliwe ani pod względem faktycznym ani prawnym, gdyż wskutek różnicy cen powód istotnie taką szkodę poniósł, a ponieważ uszczerbek ten nastąpił w walucie włoskiej, a nadto cena dostarczyć się mającego towaru w takiej walucie została umówioną, przeto przywrócenie do pierwotnego stanu przez wniesienie tej kwoty do majątku powoda, jest uzasadnionem odszkodowaniem wedle zasady z § 1323 u. c.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Dr. Bresiewicz, Bańkowski i Krauss — Wiceprok. Matkowski) — **nie uwzględnił** rewizji pozwanej.

Z uzasadnienia: Zarzut mylnej oceny prawnej, którego rewizja dopatruje się w przyznaniu odszkodowania w walucie zagranicznej, jest chybiony. Szkoda kupca krajowego, zawierającego transakcję czy to w walucie krajowej, czy zagranicznej, jak i kupca zagranicznego, zawierającego umowę w walucie polskiej, musi być oceniona w prawnym środku płatniczym, jako mierniku wszelkich wartości, a więc i szkody. Szkodę natomiast kupca zagranicznego, zawierającego transakcję w walucie obcej, mierzyć należy tym zagranicznym miernikiem wartości, jeśli ma otrzymać należne odszkodowanie. Te zasady, odpowiadające zwyczajom i praktykom uczciwego obrotu (§ 863 u. c.), są zgodne z przepisami §§ 1053 i 1323 u. c.,

Uwaga sprawozdawcy:

Orzeczenie powyższe jest zupełnie słuszne i dobrze umotywowane. Mylne jest tylko, wedle mego zdania, twierdzenie, iż wynagrodzenia szkody można żądać jedynie w walucie krajowej, jeśli ją poniósł kupiec tutejszy zawierający transakcję czy to w walucie krajowej, czy zagranicznej. Dlaczego kupiec zagraniczny ma być pod tym względem uprzywilejowany a kupiec tutejszy upośledzony? Wszak § 1323 u. c. na który S. N. się powołuje, obowiązuje wobec polskiego kupca jeszcze bardziej, niż wobec zagranicznego. Jeśli wynagrodzenie szkody tut. kupca wzgl. obywatela polega na przywróceniu wszystkiego do pierwotnego stanu, a kupcowi tut. ukradł pozwany 500 dol. to przywrócenie do pierwotnego stanu tylko wówczas na-

stąpi. jeśli kupiec tut. otrzyma napowrót 500 dol., które mu pozwany ukradł. Szkoda polegająca w odsetkach zwłoki przy transakcji dolarowej. musi również opiewać w dolarach (§ 1333 u. c.) i t. p.

Dr. S. Weinberg sen.

---

54) Pracownik jest uprawniony do żądania wynagrodzenia za niewykorzystany urlop, jeżeli niewykorzystanie urlopu nastąpiło z winy pracodawcy.

Kara umowna na wypadek zerwania umowy o pracę i zwłoki w zapłacie zarobku ulega ograniczeniu na zasadzie § 1336 u. c., jeżeli pracownik po rozwiązaniu stosunku korzystał z zasiłków z funduszu bezrobocia lub w niedługim czasie znalazł zarobek w innym przedsiębiorstwie.

Orzeczenie Izby III. S. N. S. I. z 26 lutego 1930 Rw. 2727/29.

Sąd powiatowy w Nowym Targu (S. p. Dr. Miklaszewski) przyznał powodowi od pozwanej firmy żądaną kwotę 3.137 zł. 20 gr. tytułem wynagrodzenia za niewykorzystany urlop i tytułem kary umownej za zwłokę w wypłacie wynagrodzenia za pracę.

Sąd Okręgowy w Nowym Saczu (Wicepr. Bajdecki. Sso. Dr. Ehrenpreis i Dr. Skulski) na apelację pozwanej firmy przyznał powodowi tytułem ograniczonej kary umownej kwotę 237 zł. 72 gr., z żądaniem zaś wynagrodzenia za niewykorzvstany urlop powoda oddalił.

Z uzasadnienia: Z postanowień ustawy z 16/5 1922 poz. 334 Dz. U. R. P. o urlopach pracowników zatrudnionych w handlu i przemyśle, nie da się wysnuć wniosku, jakoby pracownik, który urlopu nie wykorzystał, miał prawo domagać się dodatkowego wynagrodzenia za czas nieodbytego urlopu. Przeciw tej wykładni przemawia art. 3 ust. 2 tej ustawy, a wszelkie wątpliwości w tym kierunku usuwa § 5 rozp. Min. pracy i opieki społ. z 11/6 1923 poz. 464 D. U. R. P., który postanawia, że w razie, gdy pracownik przemysłowy nie korzysta z prawa urlopu w liście kolejności, nie może żądać z tego tytułu wynagrodzenia. Przy obniżaniu kary umownej sąd miał na uwadze jej zbyt wielką wysokość w stosunku do zaległego wynagrodzenia oraz fakt, że powód w czasie trwania zwłoki pobierał częściowo zasiłki z funduszu bezrobocia, częściowo też korzystał z zarobków po uzyskaniu pracy w innem przedsiębiorstwie.

Sąd Najwyższy — (Prez. S. N. Dr. Sieradzki, S. S. N. Dr. Wawrzkowicz i Bańkowski — Prok. Dr. Łopuszański) — na rewizję powoda, w części się do niej przychylił i przysądził powodowi kwotę 375 zł. 72 gr.

Z uzasadnienia: Za zgodnych ustaleń sądów niższych instancyj wynika, że powód pracując w przedsiębiorstwie

przemysłowem pozwanej spółki akcyjnej bez przerwy przeszło 3 lata nabył w myśl art. 2 i 4 ustawy z 16/5 1922, poz. 334 Nr. 40 Dz. U. prawo do 15-sto dniowego płatnego urlopu wypoczynkowego i że strona pozwana żądaniu powoda o udzielenie mu tego urlopu odmówiła, jak również nie wypłaciła mu z tej przyczyny żadnego wynagrodzenia. Nie można zgodzić się z zapatrywaniem prawnem zaskarżonego wyroku, że powodowi nie należy się wynagrodzenie za niewykorzystany urlop. Powodowi przysługiwało prawo niepracowania w okresie urlopowym, lecz mimo to miał on otrzymać w myśl art. 4 powołanej ustawy normalne pobory, tak, jakby w tym czasie pracował. Jeżeli zatem strona pozwana żądała od powoda pracy w okresie, w którym on miał otrzymać wynagrodzenie bez pracy, to temsamem objawiła swą wolę osobnego wynagrodzenia powoda za tę pracę, która przecież przedsiębiorstwo pozwanej wzbogacić miała (§§ 863, 1151 i 1152 ust. cyw.). Wprawdzie ustawa z 16/5 1922 ma na celu przedewszystkiem zapewnienie pracownikom urlopu wypoczynkowego. jednakże do przepisów jej nie można stosować takiej wykładni, jak to czyni sąd odwoławczy, że pracownikowi nie służy prawo do wynagrodzenia za niewykorzystany urlop nawet w wypadku, gdy nie otrzymał go wskutek oporu pracodawcy. Powołanie się zaskarżonego wyroku na przepis art. 5 rozp. Min. Pracy i Opieki Społ. z 11/6 1923 poz. 464 Dz. U. jest chybione, ponieważ nikt nie twierdził, że kolejność urlopów ustalono i że powód w oznaczonym tą kolejnością czasie z urlopu nie korzystał. Słusznie zatem przyznał Sąd I. powodowi osobne wynagrodzenie za pracę w niewykorzystanym z winy pozwanej okresie urlopowym, a gdy wymiar tego wynagrodzenia odpowiada zasadom wyrażonym w art. 4 powołanej ustawy z 16/5 1922 i w art. 26 powołanego rozp. Min. Pracy i Opieki społ., Sąd Najwyższy uwzględniając w tym kierunku rewizję z punktu widzenia przyczyny rewizyjnej z L. 4 § 503 p. c. podwyższył, przysądzone w zaskarżonym wyroku wynagrodzenie o sumę przyznaną powodowi przez sąd pierwszy z tytułu niewykorzystanego przez niego urlopu.

Nie ma jednak powód słuszności, o ile ze stanowiska przyczyny rewizyjnej z L. 4 § 503 p. c. zwalcza orzeczenie Sądu odwoławczego obniżające przyznane przez Sąd I. wynagrodzenie z tytuły kary umownej. Sąd Najwyższy podziela pogląd prawny zaskarżonego wyroku, że jakkolwiek strona pozwana w postępowaniu przed Sądem I. instancji zarzutu nadmierności kary umownej (§ 1336 u. c.) wyraźnie nie podniosła, to jednakże skoro roszczenie to w całości zwalczała, w szczególności zaś przytoczyła, że powód po rozwiązaniu z nim stosunku służbowego. pobierał wynagrodzenie z funduszu bezrobocia, a wkrótce znalazł pracę

i że przyznanie mu w tych warunkach przewidzianej w umowie z dnia 15/12 1926 kary umownej w całej rozciągłości zdążałoby do niesłusznego zbogacenia się powoda, to przytoczenia te nie zawierają nic innego, jak żądanie umiarkowania kary umownej na wypadek uznania jej zasadności. Jeżeli zatem pozwana żądała w odwołaniu umiarkowania kary umownej, to była do tego uprawniona na postawie stanu faktycznego i wniosków przytoczonych przed sądem I. instancji. (§ 482 p. c.). Żądana przez stronę powodową kara umowna za zwłokę w wypłacie zarobku była w stosunku do wysokości tego zarobku i czasu zwłoki oczywiście nadmierną i sąd odwoławczy słusznie ją obniżył (ost. zdanie § 1336 u. c.).

---

55) Zarzut, że sprawa należąca przed sędziego jednostkowego rozpoznawana jest przez komplet orzekający, powinien być podniesiony w sądzie I. instancji, gdyż w dalszem postępowaniu jako niedopuszczalna nowość, nie może być uwzględniony.

Rozpoznanie sprawy należącej do orzecznictwa sędziego samoistnego, przez kollegjalny skład sądu nie powoduje nieważności postępowania według § 477 l. 2 p. c.

Orzeczenie Izby III. S. N. S. I. z 1/4 1930, R. 997/29.

Sąd Okręgowy jako handlowy w Krakowie (S. S. O. Dr. Wilson, Dr. Kosman, S. o. Karpiński) wyrokiem z 5/6 1929 Cw 11/28 **orzekł,** że wekslowy **nakaz zapłaty** z 6/6 1928, dotyczący sumy 2300 dolarów z pn., **utrzymuje się w mocy.**

Sąd Apelacyjny w Krakowie uchwałą z 9/10 1929, III Bc 460/29, **uchylił powyższy wyrok** i polecił ponowienie rozprawy i wydanie nowego wyroku, po prawomocności tej uchwały.

Z uzasadnienia: Podniesiona przez pozwanego w odwołaniu nieważność z § 477 l. 2. p. c. jest uzasadniona, gdyż sprawę winien był rozstrzygnąć sędzia samoistny, przeprowadzenie zaś rozprawy i wydanie wyroku przez Sąd Okręgowy w składzie 5 sędziów, nie odpowiada postanowieniu § 227 p. c. (w brzmieniu art. 3 l. 9 ust. z d. 9/3 1920, Nr. 24, Dz. U. poz. 144 i § 2 l. 7 rozp. Rady min. z d. 18/2 1924, Dz. U. Nr. 16, poz. 156).

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Dr. Bresiewicz, Hroboni i Grabowski. — Wiceprok. Dr. Hołowczak) na rekurs rewizyjny powoda, **uchylił zaskarżoną uchwałę** Sądu Apelacyjnego i polecił temuż, aby z pominięciem przyjętej przyczyny nieważności, załatwił odwołanie pozwanego.

Z uzasadnienia: Nieważność z powodu nienależytej obsady sądu uzasadnia zaskarżona uchwała tem, że roszczeń z weksli ze względu na abstrakcyjność zobowiązania we-

ksłowego nie można uważać za pozostające z sobą w związku faktycznym i prawnym, zatem także w razie dochodzenia kilku roszczeń wekslowych jedną skargą, o wartości przedmiotu sporu decyduje zawsze wysokość poszczególnych roszczeń wekslowych, a nigdy ich suma: gdy zaś w konkretnym wypadku żadne z roszczeń wekslowych nie przekracza kwoty 2500 zł., winien był rozstrzygnąć sprawę ze względu na wysokość wartości przedmiotu sporu sędzia samoistny, a nie wydział handlowy Sądu Okręgowego. Odnośny zarzut, bez względu na to, czy się go będzie oceniało ze stanowiska czysto procesowego, czy też ze stanowiska materjalnego, powinien być podniesiony w Sądzie I. instancji, gdyż inaczej, jako niedopuszczalna nowość nie mógłby być uwzględniony (§ 482 ust. 1 i § 196 p. c.). Skoro więc pozwany z zarzutem tym wystąpił dopiero w odwołaniu, przeto w myśl powołanych przepisów nie mógł on być brany pod rozwagę. Sąd Apelacyjny nie był też władny uwzględnić powyższy zarzut ze stanowiska przyczyny nieważności z § 477 l. 2 p. c., gdyż nieważność ta nie zachodzi. Przepis ten bowiem w danym przypadku nie wchodzi w zastosowanie. Przez wprowadzenie instytucji sędziego jednostkowego ustawodawca zrobił ustępstwo od normy na rzecz pośpiechu i potanienia kosztów utrzymania sądownictwa w sprawach poniżej 2500 zł. Rozpoznanie sprawy, należącej do orzecznictwa kollegjalnego składu sądzącego, przez sędziego samoistnego wbrew wnioskom stron mogłoby uzasadnić nieważność postępowania, bo naruszonoby w ten sposób normę zasadniczą postępowania o składzie sądu; natomiast wypadek odwrotny nie jest takiem naruszeniem zasady, lecz owszem powrotem do normy. Po tej właśnie linji idzie uzupełniający przepis § 7 a ust. ost. nor. jur., który stanowi, że nawet spory o roszczenia majątkowe ponad 2500 zł., mogą być rozpoznane przez sędziego samoistnego, jeżeli powód wniosek taki postawi w skardze, a pozwany na pierwszej audjencji, lub w zarzutach przeciw nakazowi zapłaty temu wnioskowi się nie sprzeciwi, albo jeżeli obie strony zgodnie poddadzą się pod orzecznictwo sędziego jednostkowego.

Z tej zasady wychodzi art. 273 § 3 prawa o ustroju sądów powszechnych, nie mający w danym przypadku zastosowania. Z tego wynika, że ustawa nie traktuje przypadku, o który chodzi, jako nieważność, w każdym stanie sprawy z urzędu uwzględnić się mającą, bo takie normy nawet za obopólną zgodą stron zmienione być nie mogą. Ponieważ więc w rozpatrywanym wypadku sprawę rozpatrywał sąd właściwy a zarzut wadliwości obsady sądu dopiero w postępowaniu przed sądem II. instancji został podniesiony i ponieważ nie chodzi tu o nieważność z § 477 l. 2 p. c. z urzędu uwzględnić się mającą, przeto

omawiany zarzut formalny rekursu pominięto jako bezpodstawny.

---

56) Spory **między członkami i zarządem Kas chorych należą do właściwości komisji rozjemczej bez względu na to, czy opierają się na niedopełnieniu świadczeń, czy na tytule odszkodowawczym.**

Orzeczenie Sądu Najw. Izby III. z dnia 30/12 1929, R. 797/21.

Sąd Okręgowy w Złoczowie uchwałą z 1/6 1929 Cg I. 168/29 uwzględnił podniesiony przez pozwaną Kasę Chorych zarzut niedopuszczalności drogi sądowej i **skargę** powódki o zapłatę kwoty 4.460 zł., **odrzucił.**

Z uzasadnienia: Powódka domaga się od pozwanej odszkodowania z powodu odmówienia powódce pomocy lekarskiej i pogorszenia stanu zdrowia powódki, a skoro skarga odszkodowawcza ma swe źródło w niedopełnieniu świadczeń przez pozwaną kasę chorych wobec powódki jako jej członka, przeto mimo tytułu odszkodowawczego opartego na przepisie § 1294 u c., spór należy do właściwości „Komisji rozjemczej" w myśl przepisu art. 83 II a ust. z 9/6 1920, poz. 272 D. U.

Sąd Apelacyjny we Lwowie uchwałą z 18/6 1929 R IV 287/29 (S. S. A. Harlender, Misiński, Dobrucki) **nie dał miejsca zarzutowi** niedopuszczalności drogi sądowej.

Z uzasadnienia: Powoływanie się zaskarżonej uchwały na art. 83/II ustawy z 9/6 1920 jest w niniejszym wypadku chybione, ponieważ komisje rozjemcze rozstrzygają spory pomiędzy członkami a zarządem Kasy o świadczenia lub kary pieniężne, podczas gdy podstawą skargi nie jest jedno z tych świadczeń, ale czynność karygodna z § 1294 u. c., a żądanie główne t. j. nawiązka na ból w kwocie 4000 zł. w żadnym razie nie należy do kompetencji komisji rozjemczej.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Bresiewicz, Grabowski i Dr. Flach — prok. Staszewski) — **przywrócił do mocy prawnej uchwałę I.** instancj.

Z uzasadnienia: Wprawdzie podstawą skargi są roszczenia odszkodowawcze z powodu niedopełnienia świadczeń, ale roszczenia swe powódka wywodzi z tytułu przynależności do pozwanej kasy i wypływających stąd dla powódki uprawnień; dlatego do rozstrzygnięcia sporu powołana jest w myśl § 83/II lit. a) ustawy z d. 19/5 1920 poz. 272 D. U. Komisja rozjemcza. Ogólne brzmienie powołanego § 83/II, lit. a): „Komisja rozjemcza rozstrzyga spory w sprawie świadczeń pomiędzy członkami, a zarządem kasy", — obok charakteru ustawy samej jako specjalnej — wskazuje, że ustawa poddała orzecznictwu Komisji rozjemczej wszyst-

kie spory tyczące się świadczeń bez różnicy, czy za przedmiot mają roszczenia o świadczenia, czy też jak w danym wypadku, roszczenia odszkodowawcze z powodu niedania świadczeń.

---

57) I. Wyciąg z rejestru handlowego austrjackiego, prowadzonego wedle podobnych zasad, jakie obowiązują na obszarze mocy obowiązującej ordynacji egzekucyjnej, może służyć za podstawę dozwolenia egzekucji po myśli § 11 o. e.

II. Na podstawie tytułu egzekucyjnego, uzyskanego przeciw spółce jawnej lub komandytowej wskutek zobowiązania, zaciągniętego przez likwidatorów, nie można po myśli § 11 o. e. dozwolić egzekucji przeciw spólnikowi spółki.

Zasada prawna, uchwalona na posiedzeniu S. N. w składzie 7 sędziów Izby III. dnia 22 marca 1930.

Sąd okręgowy w Krakowie uchwałą z 2 maja 1929 R 637/27 **dozwolił egzekucji** na rzecz firmy Sz. i G. w Pradze przeciw M. B. przemysłowcowi w Krakowie ustalając, że zobowiązany był jawnym spólnikiem firmy J. P. et Co, dłużniczki firmy prowadzącej egzekucję, a wniosek egzekucyjny został postawiony przed upływem 5 lat od czasu rozwiązania spółki.

Sąd Apelacyjny w Krakowie uchwałą z 10/6 1929 R II 196/29 **odmówił** wierzycielce dozwolenia **egzekucji.**

Z uzasadnienia: Nie można podzielić zapatrywania rekurenta jakoby wyciąg z zagranicznego, w szczególności austrjackiego rejestru handlowego nie stanowił dowodu na okoliczność, że strona zobowiązana była spólnikiem firmy I. P. et Co. albowiem dotyczące przepisy co do rejestrów handlowych są równoznaczne z przepisami obowiązującymi dotąd w Polsce. Natomiast jako uzasadniony należy uznać zarzut rekurenta, że brak w danym razie tytułu egzekucyjnego, uprawniającego do dozwolenia egzekucji, gdyż **wyrok przeciw spółce,** której zobowiązany był jawnym spólnikiem, **został wydany w chwili likwidacji spółki,** wierzycielka zaś nie dostarczyła tytułu egzekucyjnego przeciw poszczególnym spólnikom. Dozwolenie egzekucji nie jest tedy dopuszczalne wedle wymogu § 11 o. e.

Sąd Najwyższy po uchwaleniu na wstępie wymienionej zasady prawnej, **nie uwzględnił** rekursu rewizyjnego wierzycielki popierającej (uchwała z 7/5 1930 R 696/29. Skład: S. S. N. Stefko, Dr. Bresiewicz, Grabowski, wiceprokurator Dr. Łopuszański).

Z uzasadnienia: Po myśli art. 112 u. h. za zobowiązania spółki jawnej odpowiada spólnik majątkiem od chwili przystąpienia do spółki (art. 115 u. h.) z czasowem ograni-

czeniem z art. 146 u. h. Tytuł egzekucyjny uzyskany przeciw spółce jawnej, jest więc materjalnie skuteczny wprost i bezpośrednio także względem spólnika. Aby tytuł egzekucyjny był także formalnie skuteczny czyli wykonalny, musi odpowiadać przepisowi § 7 o. e. Tymczasem tytuł egzekucyjny, uzyskany przeciw spółce, nie wymienia spólnika jako zobowiązanego. Z tego względu dozwolenie egzekucji wprost i bezpośrednio przeciw spólnikowi byłoby wykluczone, gdyby nie przepis § 11 o. e., zezwalający na taką egzekucję pod tym warunkiem, że brak wymienienia spólnika w tytule egzekucyjnym uzupełniony zostanie dowodem z dokumentu publicznego, mianowicie wyciągiem z rejestru handlowego, iż spólnik w danej chwili, t. j. w chwili wniosku o dozwolenie egzekucji, należy do spółki jawnej.

Czy wyciąg z zagranicznego rejestru handlowego może służyć jako stwierdzenie przynależności spólnika do spółki jawnej, zawisło to przedewszystkiem od tego, czy w danem państwie wogóle istnieje rejestr handlowy i jakie znaczenie ma wpis osoby spólnika do rejestru. — w różnych państwach są bowiem rejestry handlowe urządzone najrozmaiciej. A jeżeli rejestr handlowy jest w danem państwie urządzony podobnie jak na obszarze mocy obowiązującej ordynacji egzekucyjnej, wchodzić tu w grę będzie jeszcze kwestja wzajemności przy ocenie mocy dowodowej takiego wyciągu z zagranicznego rejestru handlowego (§ 293 ust. 2 p. c.). Ponieważ w sprawie III R 696/29 chodzi o wyciąg z austrjackiego rejestru handlowego, a w Austrji rejestr handlowy urządzony jest podobnie, jak na obszarze mocy obowiązującej ordynacji egzekucyjnej, wzajemność zaś zagwarantowana jest przepisem art. 48 umowy między Rzeczypospolitą Polską a Republiką Austrjacką w przedmiocie wzajemnego obrotu prawnego z d. 19/3 1924 Nr. 84 poz. 467 Dz. u. z r. 1928, przeto wyciąg z austrjackiego rejestru handlowego jest w stanie stwierdzić formalną odpowiedzialność spólnika z tytułu egzekucyjnego uzyskanego przeciw spółce. Inną rzeczą jest kwestja wprost i bezpośredniej odpowiedzialności spólnika za zobowiązania spółki w wypadku odmiennych w tym względzie przepisów zagranicznego prawa materjalnego, kwestja ta jednak wychodzi już poza ramy postawionego składowi siedmiu sędziów pytania.

Przepis § 11 o. e. dozwala egzekucji wprost i bezpośrednio przeciw spólnikowi tylko wtenczas, jeżeli zobowiązanie, z powodu którego spólnik ma być pociągnięty do odpowiedzialności wprost i bezpośrednio, powstało jeszcze przed rozwiązaniem spółki, a nie w czasie jej likwidacji. Wynika to z przeciwstawienia ustępu pierwszego i drugiego przepisu § 11 o. e., który pozatem jest przepisem wy-

jątkowym, wydanym na korzyść wierzycieli spółek handlowych, w przepisie tym wymienionych i dlatego podlega wykładni ścieśniającej. Ustęp drugi mówi o dozwoleniu egzekucji dopiero po rozwiązaniu spółki, a ponieważ ustęp ten jest dalszem rozwinięciem myśli, zawartej w ustępie pierwszym, z tego wynika wniosek, że ustęp pierwszy mówi o dozwoleniu egzekucji przed rozwiązaniem spółki. W wypadku więc ustępu pierwszego samo zobowiązanie tembardziej powstać musiało przed rozwiązaniem spółki. Ponieważ zaś ustęp drugi mówi o takimże tytule egzekucyjnym, jaki ma na myśli ustęp pierwszy, więc z tego wypływa znowu wniosek, że w wypadku ustępu drugiego zobowiązanie musi powstać również przed rozwiązaniem spółki. Z tego punktu widzenia, o ile chodzi, jak właśnie w tej sprawie, o zobowiązanie spółki, zaciągnięte przez likwidatorów, decyduje tu chwila, kiedy zaciągnięto zobowiązanie, a nie kiedy uzyskano tytuł egzekucyjny.

Ponieważ według wyniku, przesłuchania dłużnika i powołanych aktów, tytuł egzekucyjny (wyrok Sądu Okręgowego w Katowicach z d. 3/8 1927 r.) opiera się na wekslu z daty Praga 25/1 1927, wystawionym po rozwiązaniu spółki, przeto wyrok zapadły przeciw spółce nie jest wystarczający do egzekucji bezpośredniej przeciw spólnikowi.

GLOSSA.

Zasada prawna wyrażona na wstępie tego orzeczenia ad II, a wypowiedziana przez S. N. w zespole 7 sędziów, jest zupełnie mylna, gdyż polega na mylnych przesłankach i fałszywej dedukcji logicznej. Mylne jest przedewszystkiem zapatrywanie, iż pierwszy ustęp § 11 o. e. miał na myśli tytuł egzekucyjny, polegający na zobowiązaniu, które powstało przed rozwiązaniem spółki. Ustawodawca o tem wcale nie myślał, gdyż kwestja odnosząca się do zobowiązania będącego podstawą tytułu egzek. i czasu jego powstania jest dla dozwolenia egzekucji zupełnie obojętna. Wobec tego też mylne jest dalsze twierdzenie, iż także drugi ustęp dotyczy również tylko takiego tytułu egzek., którego zobowiązanie powstało przed rozwiązaniem spółki.

Ustęp drugi § 11 o. e. zaczyna się wprawdzie od słów: „Wenn auf Grund „e i n e s s o l c h e n“ Executionstitels..., ale to tylko dlatego ponieważ ustawodawca nie chciał powtórzyć całego zwrotu użytego w ustępie pierwszym. Uzupełniając jednak ustęp drugi pełnym zwrotem użytym w ustępie pierwszym brzmienie jego byłoby następujące: „Wenn auf Grund eines gegen eine offene Handelsgesellschaft oder Commanditgesellschaft erwirkten Executionstitels...“ Pierwszy ustęp nie mówi nic o zobowiązaniu będącem podstawą tytułu egzek. i o czasie jego powstania

i dlatego ustęp drugi takiego zobowiązania dotyczyć nie może.

Stan faktyczny i powody wyroku nie odgrywają przy dozwoleniu egzekucji żadnej roli i nie mają też na wydanie uchwały egzek. żadnego wpływu. Przy tej czynności sędzia nie może badać, czy wyrok był słuszny, czy i kiedy zobowiązanie powstało i czy ono było ważne czy nieważne. Dlatego ustawodawca nie mógł mieć tego wszystkiego na myśli ani w ustępie pierwszym ani tem mniej w ustępie drugim § 11 o. e. Choćby więc np. prawomocny wekslowy nakaz zapłaty lub wyrok polegał na wekslu sfałszowanym, którego pozwana spółka jawna nigdy nie podpisała (zobowiązanie zatem nigdy nie powstało) to pomimo tego sędzia będzie musiał po myśli ustępu 1 § 11 o. e. dozwolić egzekucji przeciw wykazanemu jawnemu spólnikowi tejże pozwanej spółki.

Z tego wynika, że nawet przy najściślejszej interpretacji gramatycznej i logicznej nie można twierdzić, że ustęp drugi § 11 o. e. (tak samo rzekomo jak ustęp pierwszy) ma zastosowanie tylko do tych wypadków, gdy zobowiązanie będące podstawą tytułu egzek. powstało przed rozwiązaniem spółki.

Bardzo często skarga i wyrok mają za podstawę saldo z rachunku, którego poszczególne pozycje, składające się na to saldo, pochodzą z najrozmaitszych czasów, a daty te może nawet nie zostały w procesie ujawnione. Firma bowiem pozwana stojąca z fabryką powoda przez długie lata w stosunkach handlowych i zakupując u niej przez szereg lat towary na kredyt, pozostała dłużna pewną sumę pochodzącą z całego szeregu interesów i dlatego wcale nie kwestjonowała jej należności, wobec czego sędzia przy rozpatrywaniu wniosku egzekucyjnego przeciw spólnikowi jawnemu pozwanej firmy, nie będzie nawet w stanie ustalić, które pozycje powstały przed rozwiązaniem spółki, a które dopiero po rozwiązaniu. Musiałby sędzia dopiero przeprowadzić w postępowaniu egzek. przed dozwoleniem egzekucji osobny proces wraz z uciążliwemi dowodami z ksiąg handlowych itp. celem stwierdzenia daty powstania poszczególnych pozycyj składających się na sumę wyrażoną w wyroku.

Gdyby interpretacja S. N. była uzasadniona, to musiałaby w dalszej konsekwencji doprowadzić do absurdum. Postaram się to wykazać na przykładzie, posługując się przytem argumentacją zawartą w powyższych motywach orzeczenia S. N.: Jeśli wedle pierwszego ustępu § 11 o. e. egzekucja ma być dozwolona w ciągu trwania spółki jawnej lub komandytowej, to ustęp ten miał na myśli tytuł egzekucyjny, który z konieczności musiał być wydany i doręczony przed rozwiązaniem spółki. Ponieważ zaś ustęp drugi

tego § 11 o. e. mówi wyraźnie o takimże tytule egzek. jaki ma na myśli ustęp pierwszy, więc z tego wypływa wniosek, że także w ustępie drugim tytuł egzekucyjny musiał być wydany i doręczony przed rozwiązaniem spółki. Tego zapatrywania był też Sąd apel. w Krakowie i ten tylko argument przytoczył na uzasadnienie odmownej uchwały.

Że konkluzja ta jest oczywiście fałszywą, to uznaje sam S. N. w motywach powyższego orzeczenia, twierdząc, że „w wypadku ustępu drugiego § 11 o. e. nie decyduje chwila, kiedy uzyskano tytuł egzekucyjny". Z tego wynika dalej, że ta fałszywa konkluzja musi być wynikiem fałszywej premissy.

Gdyby jednak S. N. przy interpretacji § 11 o. e. był równocześnie zbadał — stosując się do reguł interpretacyjnych w § 6 ust. cyw. przepisanych — jaki był oczywisty zamiar ustawodawcy, nie byłby z pewnością doszedł do wniosku zawartego w powyższej zasadzie prawnej, który — jak się to zaraz pokaże — jest wprost sprzeczny z jasną intencją ustawy.

Zamiarem ustawodawcy przy wydaniu przepisów §§ 9 i 11 ord. egz. było, aby uniknąć ponownych i zupełnie niepotrzebnych procesów w tych wypadkach, gdy dokumentem publicznym można udowodnić przejście zobowiązania na inną osobę lub też odpowiedzialność innej osoby za zobowiązanie pozwanego wymienionego w tytule egzek. Mając zatem wyrok przeciw spadkodawcy i dekret dziedzictwa po tymże można uzyskać wprost egzekucję przeciw dziedzicowi bez przeprowadzenia ponownego procesu. Tak samo też wyrok przeciw spółce jawnej lub komandytowej jest wprost wykonalny przeciw spólnikowi jawnemu wykazanemu w rejestrze handlowym, jako osobiście odpowiedzialnemu całym swoim majątkiem za zobowiązania spółki. Jaki jest stosunek spółki będącej w likwidacji do osób trzecich, o tem poucza nas art. 144 kod. handl., z którego wynika, że spólnicy jawni są osobiście i solidarnie odpowiedzialni całym swoim majątkiem za zobowiązania zaciągnięte przez spółkę pozostającą w likwidacji w czasie aż do zupełnego ukończenia tej likwidacji. Ta sama więc ratio legis, która przyświecała ustawodawcy przy wydaniu pierwszego ustępu § 11 o. e. zachodzi też w wypadku, jeśli ma być dozwolona egzekucja na podstawie tytułu egzek. uzyskanego przeciw spółce jawnej lub komand. pozostającej w likwidacji, bez względu na to, czy zobowiązanie powstało przed, czy po rozwiązaniu spółki, gdyż w obu wypadkach spólnicy są osobiście i solidarnie odpowiedzialni całym swoim majątkiem za zobowiązania spółki i w obu wypadkach chodzi o uniknięcie niepotrzebnych procesów.

W wypadku ustępu drugiego potrzebne jest tylko przesłuchanie stron ze względu na możliwość przedawnienia

zobowiązania i ewent. przerwy przedawnienia (art. 146—149 i 172 kod. handl.) podczas gdy w wypadku przewidzianym w ustępie pierwszym § 11 o. e. o przedawnieniu mowy być nie może.

Gdy zatem weksel podpisany przez spółkę jawną pozostającą w likwidacji był podstawą wyroku, a spólnik odpowiada za wszelkie zobowiązania tejże całym swoim majątkiem wierzycielowi tej spółki przez przeciąg 5 lat od dnia rozwiązania spółki, przeto nie ma żadnego powodu, aby odmówić egzekucji przeciw takiemu spólnikowi na podstawie tego wyroku.

Zasada prawna odmawiająca dozwolenia takiej egzekucji zmusza wierzyciela do prowadzenia niepotrzebnego procesu, który wierzyciel po przedłożeniu wyroku uzyskanego przeciw spółce w likwidacji oraz wyciągu z rejestru handlowego musi **bez dalszych dowodów** wygrać, czego ustawodawca właśnie przez wydanie przepisów §§ 9 i 11 o. e. chciał uniknąć.

Dr. S. Weinberg sen.

---

58) **Do wniesienia rekursu przeciw zatwierdzeniu układu uprawniony jest także wierzyciel, który nie brał udziału w postępowaniu układowem.**

Orzeczenie Izby III S. N. z d. 19/5 1930 R. 52/30.

Sąd Apelacyjny we Lwowie uchwałą z 27/11 1929, R. 743/29 **odrzucił rekurs** firmy J. J. od uchwały Sądu Okręgowego we Lwowie z d. 19/9 1929 Sa 131/29, zatwierdzającej układ zawarty w postępowaniu układowem do majątku Abrahama B., wychodząc z założenia, że rekurentka, która nie uczestniczyła w postępowaniu układowem, nie jest uprawniona według § 52 ord. ukł. do zaskarżenia uchwały zatwierdzającej układ.

Sąd Najwyższy uchylił uchwałę Sądu Apelacyjnego i polecił temuż ponowne rozstrzygnięcie sprawy.

Z uzasadnienia: W myśl § 52 ord. ukł. uprawnioną do wniesienia rekursu przeciwko zatwierdzeniu układu jest bowiem każda osoba, zainteresowana tym układem, jeżeli nie zgodziła się wyraźnie na wniosek układowy. Do osób zainteresowanych należy każdy wierzyciel dłużnika bez względu na to, czy zgłosił swą wierzytelność w toku postępowania układowego, gdyż i w tym wypadku układ ma wpływ na jego roszczenie (§ 53 ord. ukł.). W myśl § 52 ord. ukł. za wierzyciela zgadzającego się na wniosek układowy może być poczytany tylko ten wierzyciel, który stawił się na rozprawie układowej i głosował za wnioskiem.

Z nadesłanych książek.

— **Otto Mönkemöller: Psychologie und Psychopathologie der Aussage.** — Carl Winters Universitätsbuchhandlung. Heidelberg 1930. Str. 451+XV nl. Cena 17.50 mk. niem. — opraw. 20 mk. niem.

Psychologja zeznań dla użytku sądowego jest nauką stosunkowo młodą, bo dopiero od jakich 30 lat rozwiniętą — rozporządzającą jednak już niezmiernie bogatą literaturą. Ten raptowny, niemal żywiołowy jej wzrost świadczy niewątpliwie o jej silnej racji bytu i dużej wartości praktycznej, jak niemniej też o rewelacyjnych wynikach dotyczących badań i doświadczeń. Lecz te wyniki nie krzewią w nas dotąd bynajmniej zadowolenia i spokoju — napawają nas raczej gnębiącym sceptycyzmem, streszczając się ostatecznie zazwyczaj w przeświadczeniu, że w praktyce nie istnieje świadek bezwzględnie wiarygodny i nie istnieje na domiar sędzia, umiejący wnikać nieomylnie w duszę świadka, że tedy reprodukcja zaszłości przez medjum świadectwa ludzkiego należy — na razie przynajmniej — do najniedołężniejszych środków dowodowych. W samej rzeczy współczesne metody i współczesna umiejętność badania świadków w przeważnej części państw kulturalnych utrzymują się na tymsamym niemal poziomie naiwnego dyletantyzmu, jak w epokach przedkulturalnych... Sojusz przesądnego i psychologicznie niewyszkolonego świadka z przesądnym i psychologicznie niewyszkolonym sędzią obraca jeszcze nazbyt często — jak w epokach zamierzchłych — wymiar sprawiedliwości w karykaturę, w akt samowoli lub hazard. W nielicznych dopiero państwach poczęto pracować nad psychologicznem oświeceniem i uświadomieniem zarówno czynników wymiaru sprawiedliwości, jakoteż społeczeństwa jako takiego — nad wyrabianiem w młodzieży zdolności jasnego, bystrego i bezstronnego spostrzegania i takiegoż zeznawania a z drugiej strony coraz częstszem staje się zjawiskiem (np. w Niemczech) używanie zawodowego psychologa lub psychjatry jako znawcy do rozpraw sądowych celem opinjowania wiarygodności przesłuchiwanych świadków, o czem u nas jeszcze snać nikomu się nie śni...

Zatytułowana powyżej książka p. **Mönkemöllera** — lekarza-psychjatry, rozporządzającego też ogromnem doświadczeniem praktycznem w dziedzinie foralnej, nadaje się wybornie do spełnienia powyższych zadań dydaktycznych i staje pod tym względem godnie obok kilku innych nowych dzieł tego typu, które zdobyły sobie ustalony rozgłos, jak np. (omówione już dwukrotnie w Głosie Prawa) dzieło **Gorphe'a:** La critique du témoignage (wyd. II 1927) lub **Hellwiga:** Psychologie und Vernehmungstechnik bei Tatbestandsermittlungen (1927). Główną zaletą książki jest jasne usystemizowanie wykładu i materjału eksperymentalnego, zebranego nader obficie zarówno z praktyki samego autora, jakoteż z współczesnej kroniki procesowej, głównie kryminalistycznej. Dzieło składa się z dwóch części, z których jedna poświęcona jest psychologji zeznań osób dorosłych, a druga zeznaniom dzieci i młodocianych. W każdej z tych części rozpatruje autor cały szereg typów psychologicznych, począwszy od typów normalnych poprzez typy „graniczne" a skończywszy na typach anormalnych, patologicznych, wyraźnie chorowitych. Na całym szeregu „stanów faktycznych" z przeprowadzonych procesów i eksperymentów autor wykazuje i objaśnia najróżnorodniejsze przyczyny wadliwości zeznań i to przyczyny tkwiące nietylko w osobnikach przesłuchiwanych lub w ich środowisku społecznem, lecz tkwiące również w organach wymiaru sprawiedliwości i w jego całym aparacie. W końcu autor streszcza swe postulaty dla praktyki, przytaczając szereg środków pedagogicznych i dydaktycznych, mających zapewnić wymiarowi sprawiedliwości przynajmniej względną dokładność i bezstronność zeznań oraz trafność i wnikliwość oceny zeznań ze strony znawców, zastępców stron i zwłaszcza sędziów. Bogaty rejestr bilbljograficzny

(606 pozycyj), rzeczowy i nazwiskowy stanowią uzupełnienie cennej całości. (L.)

—o—

— **Dr. Heinrich Gerland: Englische Rechtsprobleme und die deutsche Zivilprozessreform.** Verlag von Julius Springer. Berlin 1930.

Gerland bada prawo procesowe angielskie z punktu widzenia, o ileby można zeń skorzystać dla życia prawnego niemieckiego.[1]) Porzucono bowiem obecnie zapatrywanie, jakoby tylko to prawo było odpowiedne i nadawało się do użytku, które każdoczesny duch ludu w sobie samym wytworzył i ze siebie samego wydobył. A gdy reforma procesu cywilnego niemieckiego jest aktualna, należy szukać, coby przejąć z obcych systemów procesowych. Badanie procesu angielskiego w tym kierunku ma tem większą doniosłość, iż prawo angielskie w przeciwstawieniu do ustawodawstw kontynentalnych, pozostało prawie zupełnie wolne od wpływu prawa francuskiego, zwłaszcza nowoczesnego. (2).

Autor rozpatruje w niniejszej rozprawie trzy kwestje.

1) Przedstawiając w ogólnych zarysach bieg procesu cywilnego, głównie postępowania z Summons for directions, Gerland akcentuje dział tego biegu na dwie części: na postępowanie przygotowawcze i orzekające. (11).

a) Postępowanie przygotowawcze cechuje okoliczność, że kierownictwo jego spoczywa w ręku urzędnika sądowego, t. zw. master, który ma dość obszerny zakres działania. Jest on np. uprawniony do wydawania wyroków zaocznych, do decyzji, czy w poszczególnych wypadkach rozprawa główna ma być przygotowana w drodze wymiany pism procesowych, do zarządzenia przedłożenia dokumentów, komisaryjnego przesłuchania świadków i przeprowadzenia naoczni. (14).

Pisma przygotowawcze, skoro ich wymianę sąd zarządził, mają w sposób wyczerpujący przedstawić punkta sporne jakie na rozprawie głównej będą przedłożone sądowi do rozstrzygnięcia. Wiążą one strony procesowe, iż strony nie mogą od nich na rozprawie głównej odstąpić. Obowiązuje tedy zasada ewentualności. (17).

Zaniedbanie wniesienia niektórych pism pociąga za sobą zaoczność. (16).

b) Między postępowaniem przygotowawczem a rozprawą główną może się odbyć postępowanie średnie w toku którego może jedna strona żądać od drugiej, by się oświadczyła pod przysięgą na pewne ściśle określone, przez master'a dopuszczone pytania o stosunkach faktycznych, i by przedłożyła dokumenty do wglądu, lub może być przeprowadzony anticipando dowód jak naocznia, przesłuchanie świadków zagranicą. (18).

c) Na rozprawie głównej załatwia się wyrokiem punkta sporne, ustalone w postępowaniu przygotowawczem. Strona, na której spoczywa ciężar dowodowy, ma dostarczyć środków dowodowych. (19). Zmiana pism przygotowawczych jest tylko wyjątkowo dopuszczalna.

Autor widzi zaletę systemu procesowego angielskiego w owym ścisłym podziale postępowania sądowego na dwie części, w silnej jego koncentracji, w dopuszczeniu skutków zaoczności już w toku postępowania przygotowawczego i zaleca przedewszystkiem przejęcie tego podziału postępowania, gdyż dzięki jemu rozprawa główna jest faktycznie ustną i bezpośrednią. (20).

Naszem zdaniem wzmiankowany podział nie nadaje się wcale do naśladownictwa, gdyż ścisłe ograniczenie możności naprowadzenia nowych twierdzeń faktycznych może często prowadzić do wyroków niesprawiedliwych, a remedura przez dopuszczenie restytucji, lub wznowienia postępowania może służyć do przewleczenia i zagmatwania trybu sądowego, jak to miało miejsce w dawnym procesie austrjac-

---

[1]) Zob. też „Głos Prawa“ 1930, str. 330.

kim. Procedura austrjacka z r. 1895 trafnie przewodnie zasady procesowe połączyła i bieg sporu unormowała. Autor na str. 14 uw. 4. przyznaje, że i angielskie postępowanie sądowe jest przewlekłe.

2) W Niemczech liczne głosy odzywają się za tem, by niektóre czynności sędziowskie poruczyć urzędnikom sądowym, nie będącym sędziami, i by w ten sposób umożliwić urzędnikom niższej kategorji posunięcie się do wyższej kategorji. Powołują się w tej mierze na stosunki angielskie.

Autor wykazuje, że urzędnicy sądowi, którzy w Anglji w toku sporu spełniają czynności sędziowskie, są prawnikami ze stanu adwokackiego, a nigdy nie pochodzą z urzędników oddziału pisarskiego. (28). I tak np. master'em może być mianowany tylko adwokat wyższej kategorji (barrister, a nie solicitor), który ma za sobą dziesięcioletnią praktykę. Takie same prawie warunki są wymagane dla sędziego w High-Court. (23). Gerland oświadcza się dlatego trafnie przeciw temu, by urzędnikom sądowym, którzy nie posiadają dostatecznego wykształcenia prawniczego, poruczano czynności sędziowskie, zwłaszcza, że cała ta kwestja nie jest bynajmniej jedynie zagadnieniem organizacyjnem ustroju sądowego, lecz pozostaje w istotnym związku z całą budową procesu cywilnego. (22, 28).

3) Zgodnie z wieloma innymi prawnikami autor uważa unormowany w obecnej procedurze niem. dowód z przysięgi strony jako nieodpowiedni. Przeciwstawia w tym względzie prawu austrjackiemu prawo angielskie, które zna przesłuchanie stron jako świadków w nieograniczonym rozmiarze, iż każda strona może być zniewolona do stawiennictwa w sądzie, do zeznawania i do złożenia przysięgi, a ocena wiarygodności zeznań podlega uznaniu sędziowskiemu.

Gerland przemawia za recepcją norm angielskich, a to głównie z tej przyczyny że one umożliwiają przesłuchanie obu stron pod przysięgą i że sędzia ocenia wiarygodność zaprzysiężonych zeznań obu stron. Nie zgadzamy się ze zdaniem autora, iż przepis § 377 ust. 2 austr. p. c., dozwalający zaprzysiężenia tylko jednej strony na jeden i ten sam fakt, jest połowiczny. Już austrjacka ustawa o postępowaniu drobiazgowem z 27 kwietnia 1873 przejęła w §§ 53 i n. dowód z przesłuchania stron jako świadków, a mimo to w § 61 nadawała sędziemu uprawnienie do zaniechania odebrania przysięgi od strony, jeżeli jej zeznania przedstawiają się jako nieprawdopodobne. W czasie obrad nad projektem austr. procedury cywilnej sprawa zaprzysiężenia obu stron na jeden i ten sam fakt była szczegółowo badana i ostatecznie oświadczono się za obecnym przepisem, celem zapobieżenia temu, by w sposób jaskrawy jedna przysięga nie sprzeciwiała się drugiej przysiędze. Dlatego też zupełnie słusznie i ostatni projekt polskiego Kodeksu Postępowania Cywilnego w art. 330 przejął cytowany przepis § 377 ust. 2 austr. p. c.

Dr. Fryderyk Halpern.

—o—

— **Kodeks cywilny R. S. F. S. R. wraz z kodeksem ustaw o małżeństwie, rodzinie i opiece.** Przełożył i wstępem poprzedził **Dr. Stanisław Tylbor**, adwokat. Warszawa — 1930, nakł. F. Hoesicka, str. 319.

Publikacja to równie pożyteczna jak ciekawa. Pożyteczna, ponieważ w praktyce, jak słusznie tłumacz zaznacza, stajemy niejednokrotnie przed koniecznością stosowania prawa sowieckiego w Polsce w sprawach spadkowych ze względu na dużą ilość spadków pozostawionych w Rzplitej przez obywateli sowieckich (zob. art. 28 polskiej ust. z 2/8 1926 Nr. 101 poz. 581 lecz zresztą zob. także co do innych stosunków prawnych np. art. 1, 3, 5, 6, 7, 9, 12, 14, etc. tej ustawy) — a pozatem dalsze trwanie naszego państwa i społeczeństwa wobec wszystkiego, co z bolszewią ma związek, a już zwłaszcza wobec jej ustroju prawnego, na stanowisku teorji „nie chcę cię znać", nie byłoby nazbyt roztropne i Polska, będąca bezpośrednim jej sąsiadem

powinnaby tem usilniej pójść za wzorem państw zachodnich, jak Niemcy, Francja i Anglja, w których prawo sowietów w niemniejszym stopniu jak ich stosunki gospodarcze są przedmiotem powszechnej uwagi i licznych opracowań naukowych. Zainteresować zaś musi ta publikacja jak najżywiej każdego prawnika: otwiera mu wszak bezpośrednio oczy na ustrój prawny, który pomimo swoich bezwzględności i jednostronności, należy bądź jak bądź do najpotężniejszych i najśmielszych koncepcyj społecznych ludzkiego intelektu.

Sowiecki kodeks cywilny (obowiązujący od 1 stycznia 1923) wzbudza niekłamany podziw już samą swoją zwięzłością, prostotą i jasnością stylu — liczy nie więcej jak 435 paragrafów, do których przybywa 150 paragrafów kodeksu familijnego obowiązującego od 1 stycznia 1927 — a mieści się tutaj nietylko cały prawie inwentarz zwyczajny europejskich kodeksów cywilnych, lecz ponadto prawo przedsiębiorstwa (§§ 220 — 235) i prawo spółek handlowych (spółka prosta, firmowa, komandytowa, z ogranicz. odpow., akcyjna (§§ 276—326). — Krótkość ta powoduje co prawda potrzebę licznych autentycznych „uwag" do poszczególnych §§, które to uwagi podano w książce przeważnie niestety bez oznaczenia daty i źródła; ponadto do niektórych §§ wydano ustawy dodatkowe, podane w książce w 13 „dodatkach" (str. 127 — 282). —

Notatka recenzyjna nie daje pola do charakterystyki szczegółowej tych 2 kodeksów. Dość stwierdzić, że w ich całokształtcie jak w przeważnej ilości postanowień krystalizuje się leninowska doktryna kapitalizmu państwowego, bezwzględnego podporządkowania interesów jednostki interesom państwa, zniesienie prywatnej własności ziemi oraz najważniejszych przedsiębiorstw i zakładów przemysłowych jakoteż budynków „zmunicypalizowanych lub znacjonalizowanych", wreszcie wielostronne uprzywilejowanie członków „klasy pracującej" w stosunku do członków klas burżuazyjnych, a w dziedzinie prawa familijnego bezwyznaniowość małżeństwa, całkowita obustronna wolność i równorzędność małżonków przy bardzo silnem (mimo to!) utwierdzeniu pożycia familijno-prawnego, zwłaszcza w zakresie stosunku **rodziców do dzieci.** Czytając taki rozdział II (§§ 33—56) sowieckiego kodeksu familijnego o prawach i obowiązkach osób związanych pokrewieństwem lub rozdział III o przysposobieniu (§§ 57 — 67) oraz tytuł III o opiece i kurateli (§§ 68—109), ulegamy mimowoli tem większemu podziwowi, im więcej przywykliśmy z góry wszystko co bolszewickie generalnie potępiać i odrzucać. A jednak: nie musielibyśmy zbolszewizować się t. j. przyswoić sobie wszystkich klasowych zboczeń, zawziętości i paroksyzmów tego systemu, gdybyśmy nauczyli się patrzeć weń objektywnie i — cenić, a nawet naśladować to, co w nim jest twórczego, owocnego, humanitarnego! — Przekład p. Dra Tylbora jest na ogół poprawny, jasny i potoczysty. Nie brak jednak tu i ówdzie rażących błędów językowych, jak np. na str. 21: „zaciągać zobowiązania, **poszukiwać** (?) i bronić się w sądzie" — albo na str. 66: konieczność **kapitalnego** (?) remontu — albo na str. 132 dwukrotnie błędna inwersja: „mają prawo prowadzić handel tylko... przedmiotami, **handel któremi** (?) wchodzi w zakres i t. d. Podobnie na str. 257: „Długi, **obowiązek zapłaty których** (?) jest uzależniony i t. d." — Na str. 290 czytamy: „Wspomniane porozumienie nie pozbawia **każdego** (?) z byłych małżonków oraz dzieci prawa poszukiwania i t. d." Bylibyśmy też zobowiązani tłumaczowi, jeśliby wyrazy w rodzaju „budynki niemunicypalizowane" (str. 28) albo: „domy zdemunicypalizowane" (str. 65) — (co powtarza się w książce moc razy) — zdołał, zastąpić jakiemiś znośniejszemi określeniami. Usterki te, do których przybywają gdzieniegdzie też omyłki drukarskie, dadzą się usunąć w wydaniu następnem, którego książka ta niewątpliwie się doczeka. — **(L).**

ROK VII. PAŹDZIERNIK 1930 Nr. 9

GŁOS PRAWA

WYCHODZI RAZ NA MIESIĄC

redagowany przez Dra ANZELMA LUTWAKA, adwokata we Lwowie przy współudziale przedstawicieli nauki i praktyki prawa.

ADRES REDAKCJI i ADMINISTRACJI:
LWÓW, UL. SYKSTUSKA 38. — TELEFON 28-74.
KONTO CZEKOWE P. K. O. Nr. 152.812.

PRENUMERATA: kwartalna 8 zł., półroczna 16 zł., całoroczna 30 zł.

BRZEŚĆ.

List otwarty do Pana Ministra Sprawiedliwości Stanisława Cara.

Lwów, 10 października 1930

Czcigodny Panie Ministrze!

Przeszło rok temu ogłosiłem na tem miejscu rozprawę p. t. „Z aktualnych rozważań o czynnikach przewrotu w prawie“, na którą Pan Minister raczył z własnego popędu zwrócić życzliwą uwagę. — Zobrazowawszy współczesną deprawację obyczajową naszego społeczeństwa, w jego najprzedniejszych zwłaszcza warstwach — („kędy wieczna mgła zaciemia obszar gnuśności zalany odmętem...“) — starałem się zapomocą kryterjów psychologicznych i przyrodniczych przeniknąć moralno-prawne znaczenie i przeznaczenie przewrotu majowego i uzasadnić jego konieczność w pojęciu dziejowo-prawnem.

Usiłowałem też wczuć się intuicyjnie w psychikę Odnowiciela Polski, Marszałka Piłsudskiego, wyszedłszy z utrzymywanego niezłomnie założenia, że do bohatera tej miary niepodobna przykładać miary krawieckiej, nawet gdy niekiedy w pospolitej występuje konfekcji. W ten sposób pod piana obelżywych wymyślań i złorzeczeń Marszałka Piłsudskiego odsłonił mi się przeczysty gejzer wielkopańswowych i wielkospołecznych Jego pragnień, uczuć, myśli i tradycyj. Wzniósł się przed oczyma mej duszy człowiek czołowy, mocarny, który w maju 1926 potrafił zmieść z siebie świetlistą odzież całej swej przeszłości i sławy, by z garstką swoich zapaleńców rzucić się gromem w ciemną, skorpionami dyszącą otchłań — w imię **moralnego** odrodzenia Polski! Wysnułem też z rozważań

tych i koncepcyj zasadnicze, państwowo-prawne wnioski, do których w uwagach niniejszych byłoby zadaleko powracać.

Uznanie dla powyższej, skromnej mej pracy, wyrażone mi przez Pana Ministra w sposób wielkoduszny, bez zastrzeżeń krytycznych, w odręcznem piśmie, przejęło mnie głęboką wdzięcznością i zarazem głębokiem przeświadczeniem, iż Czcigodny Pan Minister podziela moje myśli przewodnie w sensie **zasadniczym, rzeczowym** — nie zaś tylko w sensie hołdu dla Marszałka Piłsudskiego lub tylko w sensie akcesu do poczynań Jego Rządu. — Niestety! Faza dzisiejsza, w jaką wstąpił czyn gromowy czołowego człowieka Polski współczesnej, — nazywam tę fazę **„Brześciem"** — zachwiała mnie w tem przeświadczeniu i napełniła gnębiącemi nad wyraz wątpliwościami, z których ośmielam się złożyć Panu Ministrowi wyznanie publiczne.

...Skąd mi do tego? — Czem jestem, by sobie rościć prawo do wpływania na zamierzenia i działania najwyższych w Państwie czynników? Zaiste — czem jestem więcej niż prawnikiem zaprzątającym swe myśli tem, co się w tem Państwie i — **z niem** dzieje; czem jestem więcej, niż jednym zaledwie z przedstawicieli nieurzędowej i — (niech tam sobie!) — niezawisłej opinji prawnej? A cóż znaczy i co zdziałać może wśród ogłuszającej wrzawy domowowojennej ścierających się politycznych obozów, elementów prawotwórczych bo prawoburczych — głos szaraczkowego prawnika, nie będącego czynnikiem wpływów politycznych ani udziałowcem łupów w zapasach rozpętanych sobkostw?

Malgré tout! Wierzę niezachwianie w przemożną społeczną potęgę sumienia, myśli i słowa! Polityka powszednia partyjnictwa działa ostentacyjniej i — w pojęciu partyjników — „realniej", gdyż działa mechanicznie, w obrębie doraźnej rzeczywistości pięciu tępych zmysłów; natomiast twórcza i sumienna myśl leciuchno i niespostrzeżenie w dusze posiana, kiełkuje — długo nieraz! — w ukryciu, zanim kwiatem i owocem wybłyśnie — i stąd **życiowe** jej działanie i trwanie, stąd jej rozrastanie i przeobrażanie się poprzez dusze, wieki i przestrzenie, w nieskończoność...

Czyny nasze nie będące elementarnym tej myśli odruchem, a tylko wydzieliną naszych żądz, popędów zmysłowych, interesów osobistych, nie tworzą dziejów, nie są zdarzeniami, gdyż brak im mocy opanowywania losów i przeobrażania oblicza duchowego ludzkości. Symbolem twórczej myśli społecznej jest prąd i nurt rodzący się w tajniach głębin, z wnętrznego ciśnienia i starcia się przeróżnych ciepł, podczas gdy symbolem politycznej mechaniki realistów dnia, jest kamień padający bez życia w wodę, w zgubę wieków, a niekiedy też kamień godzący zawrotnie w czoło tego, który go w górę wyrzucił...

Czy w mitrędze pracy państwowej znalazłeś, Czcigodny Panie Ministrze, choćby jedną chwilę do zastanowienia się, **z jakim symbolem przejść ma do pokoleń potomnych — Brześć**, ongiś w Polsce przedrozbiorowej zaciszny klasztor SS. Brygidek nad Bugiem, przerobiony na twierdzę i więzienie wojskowe pod carem zaborcą?

Czy naprawdę do zbawienia Polski potrzeba **tego** Brześcia? — Czyżby wielkiego, światowej sławy Polaka, Józefa Piłsudskiego i Ministra Sprawiedliwości Stanisława Cara, autora niejednej wybitnej pracy prawniczej i ustawodawczej, nie stać już było na inne, bardziej — polskie środki zbawiania ojczyzny i wymierzania sprawiedliwości?

Bo gdzież się te oto rzeczy widziało: te aresztowania po nocach, to wywlekanie politycznych „złoczyńców" z pościeli, to zsyłanie ich masowe do tiurmy? — I to w sam raz przed wyborami? — Czyżby miało być możliwem, aby państwowy wymiar sprawiedliwości w Polsce zaborcom odbitej, stał się rekwizytem politycznego hazardu czy terroru? Czy wolno mi jeszcze i czy ma to jeszcze sens jakiś: wspomnieć o tem, że art. 21 t. zw. „konstytuty-prostytuty", do której mimo wszystko Pan Minister i nawet Pan Marszałek tu i ówdzie się odwołuje, imperatywnie stanowi, iż posłowie nawet i po wygaśnięciu mandatu nie mogą być pociągani do odpowiedzialności za swoją działalność w Sejmie lub **poza** Sejmem, wchodzącą w zakres wykonania mandatu poselskiego? A cóż innego mogłoby jeszcze pod ten przepis podpadać, jeśli nie krakowska (nieudała zresztą) impreza b. posłów Centrolewu?

Coprawda: niejeden ze ściganych przez Marszałka Piłsudskiego partyjników sejmowych ma ciężko grzechami obarczone sumienie, a przewieziony ze Śląska do Brześcia nuworysz chadecki uchodzi nie od dzisiaj za wcielenie aferyzmu politycznego i partyjnej prywaty. Mimoto śmiem Panu Ministrowi wyznać: kiedy czytałem jak to policyjna Nemezis go oskrzydliła, jak odartemu bezlitośnie ze szlifów poselstwa i z breloków dobrobytu, komendant twierdzy nie pozwolił usiąść, jak go obszukiwano, jak mu odebrano wszystko po krawat i szelki, a wręczono menażki i zamknięto samotnie w nędznej, szarej, zakratowanej celi, jak go znienacka odcięto od świata, od wszelkiej styczności z najbliższymi, w carskiej ongiś tiurmie — wówczas uczułem, jakby mróz dłoni trupiej na obnażonej piersi... Tak okrutną może być tylko śmierć, gdy oszczędza na razie życie nędznika, aby w nim zabić ludzkość...

Osadzono w ten sposób w Brześciu m. i. czterech członków palestry — nie mających zaprawdę reputacji złoczyńców ani dezerterów. A gdy Rada adwokacka warszawska — w formie, być może cokolwiek konsternacyjnej — zawnioskowała u Pana Ministra wypuszczenie ich na wolność,

Pan. — Czcigodny Panie Ministrze — szczycący się pochodzeniem z szeregów wolnej w Polsce palestry, dopatrzyłeś się w żądaniu tem bezprawia, „pogwałcenia normalnych stosunków prawnych“ w łonie Rady adwokackiej i wezwałeś Naczelną Radę adwokacką o sanację tego gwałtu prawnego pod zagrożeniem najsurowszych represyj ustawowych. Poczem Rada Naczelna ośmieliła się wniosek Rady adwokackiej w rzeczy samej podtrzymać, nawet go udobitnić, ze skutkiem coprawda bardziej narazie moralnym, niźli realnym...

Zwiastunami Brześcia i ewangelją jego były — czy są jeszcze — wywiady naczelnego redaktora Gazety Polskiej, byłego w swych najmłodszych leciech ministra p. Miedzińskiego z Panem Marszałkiem. Wywiady spieniężane zyskownie przez Gazetę polską pod sakralnem zastrzeżeniem prawnem: „Copyright by B. Miedziński and Iskra“. W pierwszym z tych wywiadów na temat niechlujnej konstytuty-prostytuty i brudnych „ślabowanych portek“ poselskich zawarty był nakaz usuwania każdego posła (wyjąwszy oczywiście B. B.) w każdym urzędzie za drzwi — „a jeżeli przytem coś mu dołożą, to także nie zaszkodzi“. Nazajutrz po ogłoszeniu tego wywiadu, kilku wojskowych, wziąwszy to skinienie snać do serca, zbiło chorego wicemarszałka Sejmu, Jana Dąbskiego w jego własnym domu do krwi i nieprzytomności. Czy wywieziono już tych wojskowych do twierdzy wojskowej w Brześciu — czy też może znaleźli oni zaciszne schronienie w panteonie „nieznanego“ żołnierza?

W trzecim wywiadzie czytaliśmy, że Pan Marszałek **„zatrzymał się** na pierwszej **transzy** winowajców — przy jednej czwartej zaledwie“ i że liczba winowajców, których wyśledzenie zlecono prokuratorji, **„rosnąć będzie coraz bardziej** i może dojść do poważnej cyfry...“ Innemi słowy: istnieje w państwie transzowany wymiar sprawiedliwości, polegający na sortowaniu winowajców w poszczególne transze Nr. 1, 2, 3 i t d. podług rozkazu szefa władzy wykonawczej. Ten zaś władny też jest poprzestać z łaski na jednej lub drugiej transzy skazańców, gdy ona wystarcza do zadowolenia jego poczucia sprawiedliwości, przyczem jednakże reszta transz nieskonsumowana — pozostaje in statu evidentiae... A do tych transz tymczasem dokładać można nowe aż do poważnej cyfry... Kiedyż i gdzież się to widziało, Czcigodny Panie Ministrze? — Czy może konstytuta jest i tem także niechlujna, iż usiłuje... państwowy wymiar sprawiedliwości uniezależnić od takiej woli i łaski szefa władzy wykonawczej?

A jakie już Brześcia skutki, owoce, plony!... Jakże już raźno urzędują niektórzy pp. prokuratorzy i sędziowie upatrzeni do spraw szczególnego znaczenia!... Z jak do-

raźną, nie pozostawiającą nic już do życzenia sprawnością osądzona została np. była posłanka Kosmowska za niesforny wybryk kobiecych nerwów! Już też w najbliższym po poprzednim wywiadzie (copyright by B. Miedziński and „Iskra“ z 28 września b. r.) mógł Pan Marszałek oddać naszym sądom w b. dzielnicy porosyjskiej tę snać rzetelnie zasłużoną pochwałę: „przedewszystkiem zanotować muszę ogromną radość, że sądownictwo idzie mniej więcej **w ten sam sposób jak jabym sobie życzył** i tu mogę Pana zapewnić, bez żadnego nacisku z mej strony“. — Wierzę Panu Marszałkowi na słowo: niestety jednak namnożyło się w tych czasach dosyć w każdym zawodzie, więc i w sądownictwie — telepatów, fizjognomistów, chejromantów, spirytystów, którzy wmykają się do obcych głów ze zwinnością włamywaczy, dla których każdy możnowładca, umiejący odgadywanie swoich myśli, życzeń i losów należycie cenić, stanowi sympatyczne medjum i przedmiot ubóstwienia.

Cóże dopiero mówić o rozpłodzie **zawodowych** telepatów w innych, mniej odpowiedzialnych sferach społeczeństwa — cóż powiedzieć np. o pewnym odłamie **prasy**, rozporządzającym ogromnym, zorganizowanym, solidarnym sztabem reporterów-wieszczków i wywiadowców-wróżbitów, którzy utrzymują się z wróżenia **każdemu** możnowładcy niezmąconego szczęścia i wszelkich pomyślności, z głoszenia o nim dziwów i cudów, z wyśpiewywania hymnów i peanów, z oszczekiwania wreszcie każdego, kto piśnie samoistnym sądem!... Czyż to nie chór bizantyjskich eunuchów, dostrajający się z psią pousznością do każdego wypuszczenia przez padyszacha pary z ust lub z dolnych chust? I to ma być w Wyzwolonej Polsce? — Na to łamały się bohaterskie wieki? Jaka może być wspólność i styczność między tą sforą a Odnowicielem Polski i Jego Rządem? Czemuż to jaszczurcze plemię ma coraz bardziej zatruwać pianą swoich dwujęzycznych pyszczków sumienie społeczeństwa?

W atmosferze bizantynizmu nie sposób zrozumieć dalsze utrzymanie przy życiu i jednoczesne dalsze tratowanie i policzkowanie konstytuty-prostytuty. Dlaczego odmawia się jej ciosu łaskawego ostatnim, śmiertelnym kopniakiem? — Dlaczego wywlekać ciepłe jeszcze wnętrzności jej do oficjalnych „analiz i interpretacyj prawnych“ — ba nawet na jej potłuczonym grzbiecie rozpisywać wybory do nowego sejmu partyjnego, numerkowego, który musi być chyba nowym rezerwowarem Brześcia, dostawcą dalszych „transz“? — Czy też może świeżo wydany dekret o karach dla ochrony swobody wyborów, stanowi rzeczywiście tak dowcipną reformę odnośnej ustawy sejmowej z 12 lutego 1930 r. — jak to wynika dość niedwuznacznie z niedawne-

go artykułu prof. Mogilnickiego w Gazecie sądowej warsz. Nr. 39 — aby umożliwić pobłażliwe traktowanie tych. którzy w wyborach tych dokonywać będą „la correction de la fortune“ na rzecz kandydatów wiernopoddańczych?

Podobnie też nie może żaden prawnik uczciwy oczom swoim wierzyć, czytając ostatnio w dziennikach wiadomość o problematycznej dymisji prezesa Najw. Izby Kontroli prof. Wróblewskiego i o mającem w tych już dniach nastąpić zamianowaniu następcą jego *generała* Jakóba Krzemińskiego, prezesa wojskowego Sądu Najwyższego — czyli więc osobistości pozostającej w stosunku subordynacyjnym do obecnego Szefa Rządu. Wszak chodzi tu o instytucję powołaną do kontroli całej finansowej administracji państwowej, w ślad za czem członkowie tej instytucji rozporządzać mają w myśl art. 9 Konstytucji niezależnością sędziowską i odpowiedzialnością jedynie przed Sejmem, a prezes N. I. K. podobnie jak żaden inny członek kollegjum tejże nie może w myśl art. 31 ust. z 3 czerwca 1921, Nr. 51/314 Dz. U. zajmować żadnego innego urzędu. — Pytam: Czy nominacja powyższa nie obaliłaby oczywistej intencji Konstytucji: zapewnienia Najwyższej Izbie Kontroli najzupełniejszej niezawisłości od Rządu mającego jej kontroli podlegać? I czy nie byłoby już rzeczą moralniejszą znieść instytucję Najwyższej Izby Kontroli? — Jeśliby nominacja ta została nawet zaniechana — faktem pozostanie jej złowieszczba, ogłoszona jako fakt niechybny, wiarygodny...

Nie chce zapuszczać się dalej w wikliny i pieczary Brześcia. Możnaby się dość długo jeszcze w nich błąkać i oszarpywać. To, co wobec Czcigodnego Pana Ministra powyżej wyłożyłem, wystarcza, jak śmiem mniemać, najzupełniej do wysnucia tej oto konkluzji: Brześć nie jest po drodze posłannictwa gromowego Józefa Piłsudskiego i Jego Rządu — jest raczej posłannictwa tego aberacją. Bo zważmy różnice najistotniejsze między Brześciem a gromem:

1) Brześć sprzymierza się z skrytością i ciszą nocną — grom ją rozdziera. — 2) Brześć policzkuje i kopie prostytutę i... nadal z nią obcuje — grom uderza w zepsucie, gdziekolwiek je zastaje i kładzie je odrazu trupem. — 3) Brześć jest tiurmą dla stronników obozu przeciwnego, a pałacem dla swoich — grom nie zna stronnictw: błyska i ciska zygzaki swe w próchno, bez względu na gatunek substancji, w której ono się gnieździ. — 4) Brześć powoduje się żądzą odwetu nawet na bezbronnych — gromy Pańskie natomiast są wyższe nad żądze i słabości pospolite; są wielkoduszne w niweczeniu zła, przeszywając i spalając je czystym ogniem niebieskim — tymsamym, który z słońca świeci i grzeje po ustaniu zawieruchy. — 5) Brześć stabi-

lizuje w państwie stan wojenny — grom sroży się piorunami do czasu tylko: ani chwilę dłużej, niźli potrzeba do oczyszczenia torów światłości...

Jak zaznaczyłem na wstępie, Czcigodny Panie Ministrze, wierzę w potęgę sumienia społecznego. A Pan w głębi duszy wierzysz taksamo! A Marszałek Piłsudski, głębsza od nas dusza, ma w Sobie większe, czystsze jeszcze źródło tej wiary! Tylko chwilowo Brześciem przywalone... Cóż to dla takiego mocarza Brześć odwalić — ileż już takich zwalił!... Założeniem, punktem wymarszu zamachu majowego było uzdrowienie, odrodzenie **moralne** Polski Nowoczesnej. Rząd Jej człowieka mocnego musi być Rządem dusz, nie porządkiem ciał i materyj. może więc opierać się jedynie na fundamentach moralnych. na zdobyczy przywiązania i zaufania społecznego, na społeczeństwie złożonem z obywateli **własnowolnych i samodzielnych**, nie zaś na jakimś „Kadavergehorsam" samej tylko siły zbrojnej i na arsenałach...

Wielki Polak Piłsudski musi wybitnie różnić się — i też w głębi duszy z pewnością się różni! — od takiego np. Stalina. Musi zyskać absolutną pewność, że ma za sobą **niewymuszone i niekłamane** zaufanie społeczeństwa, nie zaś tylko — klucze od arsenałów. Tem przecież zaufaniem i wiarą społeczeństwa rozgromił w r. 1920 nawałę bolszewicką. uratował kontynent europejski od dyktatury ucisku i terroru. Skądże Brześć do Marszałka Piłsudskiego? — Czem prędzej: precz z Brześciem!

Czem prędzej, Czcigodny Panie Ministrze Sprawiedliwości, pośpiesz z wyprowadzeniem więźniów Brześcia na wolną stopę! I z wyprowadzeniem Polski z Brześcia!... A gdy staniesz potem do raportu przed Panem Marszałkiem, racz Mu tylko tych kilka słów przypomnieć, które wyrzekł niegdyś w r. 1852 ks. Ludwik Napoleon: „L'empire c'est la paix..." Państwo i prawo żyć i rozwijać się mogą **tylko w pokoju, mocą swobodnej i samowiednej woli zbiorowej społeczeństwa**. L'empire c'est la paix! Marszałek Piłsudski, gdy na chwilę wejdzie w Siebie, potwierdzi te słowa!

Z tem najgłębszem przeświadczeniem. Panu Ministrowi cześć!

Dr. Anzelm Lutwak.

Dr. S. KÄSTENBLATT
Podhajce.

Czy posiadacz może być poczytany za sąsiada w rozumieniu §-fu 850 u. c.

Druga nowela do ustawy cywilnej niestety wykluczyła w § 4 ust. 2 ingerencję Sądu Najwyższego w postępowaniu o ustalenie granic, co odrazu ujemnie wpłynąć musiało na poziom judykatury, mającej za przedmiot postępowanie graniczne. Kulminacja toku instancyj w Sądzie Najwyższym stanowi bezsprzecznie dla instancyj niższych nieodzowny bodziec do gruntowniejszego osądzania spraw i zarazem hamulec machinalnego, bezkrytycznego zatwierdzania decyzyj instancji pierwszej przez drugą. Pozatem orzeczenia Sądu Najwyższego, choć nie zawsze trafne i dające częstokroć asumpt do polemicznych uwag, mają te zasadniczą zaletę, że są przedmiotem perjodycznych publikacyj, czy to specjalnych czy też na łamach poczytnych czasopism prawniczych. Ma to swoje dodatnie następstwa. Z jednej strony sędziowie Sądu Najwyższego z natury rzeczy starać się muszą o jak największą poprawność w ujmowaniu i rozstrzyganiu wypadków prawniczych, z drugiej zaś strony literatura prawnicza i perjodyczne czasopisma fachowe mają możność skontrolowania słuszności tych rozstrzygnięć i w drodze publicznej dyskusji wpływają na wynoszenie judykatury na wyższy poziom.

Inaczej ma się z reguły rzecz z orzecznictwem sądów okręgowych, orzekających ostatecznie w sprawach o odnowienie lub sprostowanie granic. Giną one w zapomnieniu, nie dochodząc do wiadomości szerokiego ogółu prawniczego. Wynikłe stąd zmniejszone poczucie odpowiedzialności moralnej wobec braku wszelkiej krytyki publicznej odbija się fatalnie na wartości ferowanych w tych sprawach orzeczeń, niedostatecznie przemyślanych, obrażających nasze poczucie prawne i kłócących się nieraz z najżywotniejszym interesem społeczeństwa, narażonego na nieobliczalne szkody.

Nie od rzeczy więc będzie, omówić raz krytycznie na łamach „Głosu Prawa" orzeczenia zapadłe w jednej z takich spraw granicznych.

Sąd powiatowy w Podhajcach uchwałą z dnia 20 grudnia 1929 lcz. Nc. II. 46/29 odmówił wnioskowi Hilarego O. i tow. o ustalenie granicy między pgr. 1452 i 1398/2 obj. whl. 181 gm. Zawadówka, a pgr. 1402/1, 1402/13 obj. whl. 182 tejże gminy przeciwników własnych.

Z motywów: „Według osnowy przepisu § 850 u. c. każdy z sąsiadów ma prawo żądać ustalenia granicy, jeżeli takowa

zatarła się albo jest sporną. Przez pojęcie sąsiad rozumie ustawa właścicieli parcel, między któremi granica ma być ustalona. W danym wypadku współwłaścicielami pgr. 1452 gm. Zawadówka są prócz wnioskodawców także inni. Niewątpliwie wniosek o ustalenie granicy jest czynnością odnoszącą się do posiadania i zarządu rzeczy wspólnej i wniosek niniejszy, gdyby miał być uwzględniony, musiałby być uczyniony przez wszystkich współwłaścicieli. Tak atoli nie jest, gdyż inni właściciele przy audjencji sądowej oświadczyli, że ustalenia granicy nie żądają i innych współwłaścicieli do postawienia odnośnego wniosku o ustalenie nie upoważnili. Z tych przyczyn wnioskowi o ustalenie granic odmówiono".

Nadmienić wypada, że wnioskodawcy występowali jako współwłaściele i posiadacze odgraniczyć się mających nieruchomości — zaś sąd I instancji, wychodząc z założenia, że wyraz sąsiad należy identyfikować z pojęciem wyłącznego właściciela, stwierdził, że nawet współwłasność nie uzasadnia legitymacji wnioskodawców.

W rekursie naprowadzili wnioskodawcy, że samo posiadanie jest dostateczne do przyjęcia czynnej legitymacji wnioskodawców, a wymóg własności jest obojętny.

Na rekurs ten *Sąd okręgowy w Brzeżanach* uchwałą z dnia 22 marca 1930 I R. 184/30 uchwałę Sądu powiatowego w Podhajcach w całości *zatwierdził.*

Z motywów: „Wywody rekursu, starające się wykazać, że użyty w przepisie § 850 u. c. wyraz sąsiad należy uważać za jednoznaczny z wyrazem „posiadacz" a nie „właściciel", nie znajdują uzasadnienia ani w przepisach ustawy, ani w objaśnieniach rządowych.

Przeciwnie ratio legis przemawia raczej za tem, że ustawa przez wyrażenie „sąsiad" rozumie tylko właścicieli sąsiadujących gruntów. W przepisie § 4 II. noweli w razie oznaczenia wartości przedmiotu sporu ponad 100 koron, dozwala ustawodawca każdej ze stron wnieść pozew o własność celem dochodzenia swego lepszego prawa o sporny przedmiot.

Wynika zatem z zestawienia tych przepisów, iż ustawodawca miał na myśli właścicieli jako sąsiadów gruntu obok siebie położonych i ze sobą sąsiadujących, a nie posiadaczy.

Gdy zatem wywody rekursu nie zdołały obalić trafnych i zgodnych z duchem ustawy motywów I. Sądu, należało uchwałę zatwierdzić".

Poglądy wyrażone w powyższych uchwałach nie są niestety odosobnione i spotykają się częściowo z poklaskiem literatury prawniczej.

E h r e n z w e i g nie zajmuje się ex professo interesującem nas zagadnieniem, a jedynie mimochodem zaznacza (str. 144), że „założeniem postępowania jest, aby wnioskodawca

był właścicielem gruntu, mającego się odgraniczyć" i przytacza w uwadze kilka głosów, oświadczających się za przyznaniem prawa żądania wdrożenia postępowania granicznego tylko właścicielowi nieruchomości *(Das Sachenrecht*, r. 1923, str. 142), a z faktu, że sam odmiennego zapatrywania nie wyraża, należy przyjąć, że pogląd ten akceptuje.

Ani Till (Druga i trzecia nowela do austrjackiego kodeksu cywilnego z objaśnieniami), ani Wróblewski (Nowele do austrjackiego kodeksu cywilnego) nie zwracają na to zagadnienie specjalnej uwagi, natomiast omawia ją szerzej Klang (Bemerkungen zu den sachenrechtlichen Bestimmungen der Zivilnovellen, 1917). Wychodzi on z założenia, że postępowanie graniczne nie zawsze ogranicza się do ustalenia granic własności wchodzących w grę nieruchomości, lecz je czasem także zmienia. Skoro zatem, zdaniem Klanga, postępowanie graniczne może sprowadzić zmiany w stosunkach własności, zwłaszcza, gdy wartość spornej przestrzeni nie przekracza kwoty 100 koron, przeto słusznem jest, by prawo żądania wdrożenia postępowania granicznego było wyłączną atrybucją *właściciela* odgraniczyć się mającej nieruchomości.

Szerzej, liberalniej, choć również niezadowalająco interpretuje ten przepis Longchamps („Nowele do ustawy cywilnej" w Przeglądzie Prawa i Administracji, 1916, str. 258), uważając, że właściciel, użytkowca i wogóle każdy posiadacz gruntu z tytułu prawa rzeczowego legitymowany jest do żądania wdrożenia postępowania granicznego.

Geneza II noweli do ustawy cywilnej każe nam z góry wykluczyć ciasną interpretację użytego w § 850 u. c. w brzmieniu noweli wyrazu „sąsiad".

Oto co czytamy u Tilla (l. c., str. 124): „Projekt przepisów nowelizujących postanowienia ustawy cywilnej o odnowieniu granic, został jeszcze przed wojną przez Komisję Izby Panów opracowany... Wskutek wybuchu wojny światowej i systowania czynności ciał ustawodawczych, został tok pracy ustawodawczej nagle przerwany. Rząd jednak, biorąc asumpt z tego, że skutkiem wypadków wojennych zatarcie granic między gruntami musiało się zdarzać co raz częściej, objął uchwalone przez Izbę Panów przepisy jako *nagląco potrzebne* we formę osobnego rozporządzenia i ogłosił je na podstawie § 14 ust. zasad. z mocą obowiązującą od dnia 25. lipca 1915 jako drugą nowelę do kodeksu cywilnego".

Otóż musimy sobie przedewszystkiem uprzytomnić fakt, że w roku 1915 szalała wichura wojny światowej, której końca niepodobna było wówczas przewidzieć. W dziedzinie stosunków prawnych panował podówczas istny chaos. Miljony ludzi służyły w wojsku, walczyły w okopach. Ludzie tysiącami ginęli na polach bitwy, szli do niewoli nieprzyjacielskiej, tułali się jako ciężko ranni po szpitalach, ginęli bez

wieści. Wojna odrywała masowo ludzi od swych gruntów także wskutek dobrowolnej czy też przymusowej ewakuacji bliższych i dalszych terenów wojennych. Po zaginionych i zmarłych na wojnie stosunki prawne były nieuregulowane. Z temi powszechnemi zjawiskami, pełnemi koszmarnej okropności, musiał się chyba ustawodawca w chwili wydania drugiej noweli do ustawy cywilnej liczyć. W olbrzymiej ilości wypadków współudział właściciela w postępowaniu granicznem był zgoła niemożliwy. Gdybyśmy zatem stanęli na stanowisku, że prawo żądania wdrożenia postępowania granicznego przysługuje w myśl noweli tylko właścicielowi, to praktyczne skutki nowelizacji odnośnych przepisów byłyby wręcz iluzoryczne. Ustawodawca z natury rzeczy musiał mieć na względzie tę okoliczność, że inicjatywa do wdrożenia postępowania granicznego z powodu wypadków wojennych w przytłaczającej ilości wypadków nie może wyjść od właściciela. Ale nawet w wypadku, gdy wniosek o ustalenie wyszedł od właściciela znajdującego się w domu, ustalenie granic było niemożliwe w razie, gdy przeciwnik będący właścicielem sąsiedniego gruntu był na froncie, nie ustanowiwszy pełnomocnika procesowego, a gdyby nawet takiego był ustanowił, Sąd mógłby zarządzić przerwę w postępowaniu, gdy zaistniały wymogi z § 162 p. c. Czyżby granice miały tak długo pozostać w stanie nie do poznania? Miałyżby one tak długo być zarzewiem zatargów sąsiedzkich między rzeczywistymi posiadaczami gruntów? Wszak intencją ustawodawcy było właśnie uproszczenie i ułatwienie postępowania granicznego, a nie jego utrudnianie przez statuowanie formalistycznych i rygorystycznych przepisów!

Że ustawodawca nie uważał właściciela za wyłącznie legitymowanego do żądania wdrożenia postępowania granicznego, wynika szczególnie jasno z ustępu II §-u 853 u. c. w brzmieniu noweli oraz z wydanych objaśnień rządowych (dz. rozp. min. sprawiedliwości 1915, cz. 15, str. 267), które stwierdzają, że *w postępowaniu o naruszenie posiadania sąd może wdrożyć postępowanie niesporne o ustalenie granicy, skoro w ciągu procesu okaże się, że chodzi o uregulowanie granicy.* Do wniesienia skargi prowizorjalnej jest jednak tylko faktyczny posiadacz legitymowany. Cóżby się zatem stało ze skargą prowizorjalną posiadacza naruszonego, nie będącego zarazem właścicielem gruntu? Sąd musiałby orzec niedopuszczalność drogi sporu i traktować skargę jako wniosek o ustalenie granicy, wedle koncepcji zaś teoretyków własności, musiałby następnie temu wnioskowi odmówić i pozostawić strony nadal bez rozgraniczenia! (Zob. też okólnik b. prezesa Apelacji lwowskiej C z e r w i ń s k i e g o, przedrukowany w Czasopiśmie Sędziowskiem, 1927).

Duży też odsetek spraw prowizorjalnych okazuje się po przeprowadzeniu naoczni sądowej sporami o granicę, wobec

czego sąd orzeka niedopuszczalność drogi sporu i przenosi sprawę do rejestru spraw niespornych, traktując skargę prowizorjalną jako wniosek o ustalenie zatartej czy też spornej granicy. I tutaj zaczyna się prawdziwa tragedja, bo w wypadku, gdy się okazuje, że strony nie są właścicielami odnośnych gruntów, sąd odmawia wnioskowi (względnie skardze prowizorjalnej) bez dalszego merytorycznego rozpatrywania. A efekt jest ten, że strony, które poniosły koszta nieraz znaczne, ażeby dojść do rozgraniczenia, wiszą niejako między niebem a ziemią, nie mając ustalonych granic.

§ 850 u. c. w brzmieniu II. noweli atoli przyznaje prawo żądania wdrożenia postępowania granicznego *każdemu ze sąsiadów* („jedem der Nachbarn"). Przed nowelą służyło to prawo każdemu uczestnikowi („Teilhaber"), przez co judykatura najwyższosądowa rozumiała tylko właściciela. Już jednak Stubenrauch (wydanie ósme, str. 1046) zaznacza, że ta interpretacja jest zbyt ciasna i należałoby za uczestnika uważać również *użytkowcę*.

Skoro zaś ustawodawca uważał za konieczne użyć w noweli wyrazu „sąsiad" w miejsce dawniej użytego wyrażenia „uczestnik", które judykatura zidentyfikowała z pojęciem właściciela, to musi snać istnieć jakaś wewnętrzna i istotna różnica. Najwidoczniej ustawodawca uznał te dwa wyrażenia za oznaczenia pojęć zupełnie odrębnych, a nie za synonimy. Laik zrozumie, że jeżeli brzmienie ustawy jest zmienione, to i w rezultacie z reguły dotychczasowy stan prawny musiał ulec zmianie. Trudno bowiem przypuścić i pogodzić się z myślą, że ustawodawca zgoła bezcelowo i bez jakiejkolwiek specjalnej intencji, zastąpił wyrażenie mgliste i niewyraźne wyrażeniem znacznie gorszem, prawniczo wogóle niezdefinjowanem i malgré tout chciał usankcjonować dotychczasową praktykę, zakonserwować ją i spetryfikować. Jeżeli to było istotnie zamiarem ustawodawcy, to mógł przecież uczynić to w sposób dosadniejszy i markantniejszy, wstawiając w miejsce dotychczasowego wyrażenia „uczestnik" wyraz „właściciel".

Tak też postąpił projekt rządowy z roku 1909 (str. 20, § 61), proponując w miejsce dotychczasowego §-u 853 u. c. następujące postanowienie:

„Zum Zwecke der Grenzerneuerung oder Grenzberichtigung sind *die Eigentümer der Nachbargrundstücke* im Verfahren ausser Streitsachen an Ort und Stelle zu laden".

Powyższe brzmienie projektu pozostawało jednak *w sprzeczności z dołączonemi doń objaśnieniami* (str. 93 i n.), z których wynikało, że nowelizacja przepisów o postępowaniu granicznem podyktowana jest względami na naglące potrzeby *„der grundbesitzenden Bevölkerung"* oraz że *jest tendencją projektu, by strony w postępowaniu granicznem na razie uzyskały taki wynik*, któryby stworzył podstawę do

pokojowego załagodzenia sporów, albo przynajmniej *służył za tymczasową normę dla uregulowania stanu posiadania* (liegt ihm die Tendenz zu Grunde, es den Parteien zu ermöglichen, im Grenzerneuerungsverfahren *ohne Rücksicht auf die bei dessen Durchführung eintretenden Zwischenfälle* vorläufig zu einem Ergebnisse zu gelangen, das geeignet wäre, die Grundlage für die friedliche Beilegung der Streitigkeiten zu schaffen oder doch *als einstweilige Regelung des Besitzstandes zu sichern"*).

To też subkomitet Komisji prawniczej Izby Panów, biorąc widocznie tę sprzeczność założeń ideowych projektu z jego brzmieniem pod uwagę i mając w szczególności na względzie, iż wedle projektu odnowienie granic winno *w każdym wypadku* doprowadzić do prowizorycznego przynajmniej ustalenia granicy i tem samem do pewnego modus vivendi między stronami spór wiodącemi („Die Grenzerneuerung kann somit *in jedem Falle* zu einer wenigstens provisorischen Festsetzung der Grenze und damit zu einem modus vivendi unter den streitenden Nachbarn führen... Den Eigentumsansprüchen wird durch die Grenzerneuerung nicht vorgegriffen, sondern jedem der Beteiligten soll vorbehalten bleiben, sein besseres Recht im *petitorischen* Prozesse geltend zu machen"; Obj. rządowe do projektu z roku 1909), zmienił powyższe postanowienie projektu w ten sposób, iż wyeliminował zeń wymóg własności, używając w uchwale z lipca 1909 r. w miejsce wyrazu „Eigentümer" wyrażenie „Nachbar" tak, że odnośny przepis otrzymał brzmienie następujące:

„Zu diesem Behufe sind die *Nachbarn* zu einer Verhandlung im Verfahren ausser Streitsachen zu laden" (zob. Beschlüsse des Subkomittees der juridischen Kommission des Herrenhauses über die Novelle zum allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch, Wiedeń 1909, str. 22).

Cytowana na wstępie uchwała rekursowa Sądu okręgowego w Brzeżanach, mimo powołania się na objaśnienia rządowe, pozostaje z niemi w rażącej sprzeczności.

Oto co czytamy w tych objaśnieniach: „Es mag ohneweiters zugegeben werden, dass im Falle des Streites über den Verlauf der Grenze *die Voraussetzungen für einen Präjudizialbesitzstreit* vorhanden wären... Müsste jedesmal, wenn sich ein Streit über den Grenzlauf ergibt, das offiziose Grenzerneuerungsverfahren abgebrochen und streitig verhandelt oder, wenn vornherein über die Grenze Streit besteht, *das Besitzstörungsverfahren* eingeleitet werden, so würde dadurch der Zweck des Erneuerungsverfahrens zumeist verfehlt". Widzimy zatem, że postępowanie graniczne pomyślane było jako rodzaj surogatu w miejsce dopuszczalnego dawniej w takich wypadkach postępowania prowizorjalnego.

Projekt stał się ustawą w brzmieniu uchwalonem przez Komisję Izby Panów. Musimy przyznać, że pojęcie sąsiada nie jest w naszym kodeksie prawniczo zdefinjowane. Jest ono prawniczo nieokreślone i wodniste. Musimy jednak przez głębsze wczytanie się w tekst ustawy dojść do racjonalniejszej egzegezy tego niefortunnego wyrażenia ustawowego.

Spotykamy się z tem wyrażeniem także w innych miejscach kodeksu, mianowicie w § 364 u. c. Tu jest różnica nader plastycznie unaoczniona: „Właściciel gruntu może sąsiadowi... i t. d.". To kontrastowe przeciwstawienie świadczy dowodnie, że ustawodawca odróżnia pojęcie sąsiedztwa od pojęcia własności. Gdyby zresztą sąsiadem w rozumieniu ustawy był tylko właściciel sąsiedniego gruntu, to przepis § 364 byłby w swoich konsekwencjach praktycznych martwy i papierowy w tych wszystkich wypadkach, w których stan posiadania z jakichkolwiek powodów nie pokrywa się ze stanem własności. To też słusznie zauważa Klang (l. c. str. 33), że zakaz oddziaływania z § 364 u. c. może być skutecznie skierowany przeciw każdemu sprawcy bezprawnych oddziaływań na cudzy grunt, a zatem zarówno przeciw właścicielowi jak i przeciw posiadaczowi. Analogiczne zapatrywanie wyraża też Ehrenzweig (l. c. str. 132). Za tą interpretacją przemawia też historja § 364 u. c., skoro się zważy, że przepis ten wzorowany jest na § 906 kodeksu niemieckiego, którego wykładnia w judykaturze Sądu Rzeszy przyznaje uprawnienia sąsiedzkie z tego przepisu wypływające nie tylko właścicielowi, lecz też np. dzierżawcy i najmobiorcy (zob. §§ 862 i 868 niem. kod. cyw.).

Otóż niema żadnego racjonalnego powodu do przypuszczenia, że ustawodawca chciał jednemu i temu samemu wyrażeniu nadać dwa odrębne znaczenia i przez to zdekoncertować jasność redakcyjną kodeksu cywilnego. Przeciwnie względy systematyki prawniczej każą nam raczej zaakceptować tezę, że w obu wypadkach znaczenie użytego wyrazu sąsiad jest identyczne, że zatem ustawa przyznając sąsiadowi prawo żądania wdrożenia postępowania granicznego, bez żadnych zastrzeżeń, miała na myśli nie tylko właściciela, lecz także każdoczesnego posiadacza gruntu odgraniczyć się mającego.

Pójdziemy dalej. Uważamy, że *legitymację (czynną czy bierną) w postępowaniu granicznem czerpie się nie z faktu własności, lecz tylko z faktu posiadania, a zatem okoliczność, czy strony uczestniczące w postępowaniu granicznem są także właścicielami odgraniczanych gruntów, jest zupełnie obojętna.* Prócz objaśnień rządowych wskazuje na to zwłaszcza natura prawna postępowania granicznego, wielce zbliżona do postępowania w sprawach o naruszenie w posiadaniu. W sporach prowizjoralnych ogranicza się rozprawa

do faktu ostatniego posiadania i dokonanego naruszenia (§ 457 p. c.). Odpowiednikiem tego przepisu w postępowaniu granicznem jest przepis § 851 u. c. w brzmieniu II noweli, stanowiący, iż granicę ustala się według ostatniego spokojnego stanu posiadania. W obu postępowaniach istnieją tylko dwie instancje i oba należą bez względu na wartość przedmiotu sporu do właściwości sądu powiatowego. Uchwała końcowa wydana w postępowaniu prowizjoralnem ustala jedynie tymczasową normę faktycznego stanu posiadania, co nie przeszkadza późniejszemu dochodzeniu prawa posiadania lub roszczeń zeń wypływających (§ 459 p. c.), korelatem zaś tego przepisu jest postanowienie § 4 II noweli. stanowiące, że jeżeli wartość spornej przestrzeni przekracza 100 zł., zastrzega się obu stronom dochodzenie swego lepszego prawa w drodze procesu. Ograniczenie to nie było zresztą znane ani pierwotnemu projektowi rządowemu (§ 60 projektu in fine), ani też uchwale subkomitetu Komisji prawniczej Izby Panów (§ 69).

Wkońcu zwracamy uwagę na wyżej cytowane objaśnienia rządowe oraz na przepis § 853 in fine u. c., wskazujący na to, że *postępowanie graniczne może być następstwem dokonanego naruszenia w spokojnem posiadaniu*, skoro daje sądowi możność nałożenia kosztów postępowania na naruszyciela.

Z powyższego zestawienia analogicznych przepisów wynika uderzające podobieństwo między oboma rodzajami postępowań, a zwłaszcza wpada w oczy interimistyczny charakter orzeczeń końcowych w obu postępowaniach, nie przesądzających definitywnie materjalno-prawnych, petytoryjnych uprawnień stron, tudzież *jednakowe stany faktyczne*, mogące być podstawą wdrożenia obu postępowań.

Skonstruujmy na przykład taki stan faktyczny: Nie posiadający gruntu właściciel skierowuje żądanie ustalenia granicy przeciw nie posiadającemu właścicielowi sąsiedniego gruntu. Sąd zechce ustalić na miejscu granicę między spornemi gruntami, a faktyczni posiadacze tych gruntów w rozumieniu § 309 u. c. sprzeciwią się temu i złożą oświadczenie tej treści, że ustalenia granic nie potrzebują i że sami w drodze prywatnego porozumienia ustalą zatartą granicę. Cóż wówczas? — Czy sąd ma nie dopuścić ich wogóle do głosu, uważając ich za pozbawionych legitymacji jako „niewłaścicieli"? Nie ulega chyba wątpliwości, że jeśliby Sąd w tym wypadku ustalił granicę ponad głowami posiadaczy faktycznych, to wkroczyłby tem samem w sferę posiadania osób trzecich, w danem postępowaniu nie uczestniczących, co byłoby bezwarunkowo niedopuszczalne (zob. liczne orzeczenia Najwyższego Trybunału we Wiednu, cytowane przy § 339 u. c. w wydaniu Manza, a zwłaszcza wpisane do księgi judykatów orzeczenie z 29/10 1872, iż „oso-

bom trzecim przysługuje skarga o naruszenie posiadania przeciw sądowemu wprowadzeniu kogo innego w posiadanie“). Taka osoba trzecia bowiem mogłaby snadnie domagać się przeciw takiej faktycznej dyspozycji posiadanym przez nią gruntem ochrony posesoryjnej z § 339 u c.

Zupełnie nietrafny jest argument Klanga, że właścicielowi gruntu grozi uszczerbek, gdyby uznano posiadacza gruntu za legitymowanego do żądania wdrożenia postępowania granicznego, a wartość spornej przestrzeni nie przekraczała kwoty 100 zł. Odnosi się wrażenie, że ten znakomity autor i egzegeta prawa cywilnego poprostu nie wczytał się należycie w przepis § 4 drugiej noweli, stanowiący, że jeżeli wartość spornej przestrzeni przewyższa 100 zł., każdej stronie pozostaje możność dochodzenia swego lepszego prawa w drodze procesu. Wedle ogólnych zasad prawnych zaś *stroną nazywamy osobę, która we własnem imieniu w danem postępowaniu sądowem występuje* i o której prawach się rozstrzyga. Jeżeli zatem właściciel nieruchomości w postępowaniu granicznem wcale nie uczestniczył, to orzeczenia w tem postępowaniu zapadłe nigdy go wiązać nie mogą, jego one zupełnie nie dotyczą ani też nie nabierają wobec niego nigdy materjalnej prawomocności, choćby wartość spornej przestrzeni nie przewyższała kwoty 100 zł. Dla niego jest to postępowanie graniczne, w takim razie prawdziwą res inter alios acta, a w rezultacie nie może ono dlań sprowadzić zmian w stosunkach własności. Obawy Klanga zatem są nieuzasadnione.

A już zupełnie chybiony jest argument przytoczony w uchwale Sądu okręgowego w Brzeżanach, że skoro ustawa daje prawo po ukończeniu postępowania granicznego dochodzenia swego lepszego prawa w drodze procesu, to z tego wynika, iż postępowanie graniczne może być wdrożone na podstawie wniosku li tylko właściciela. Nietrafność tej koncepcji wykazuje zupełnie analogiczny przepis, dotyczący uchwał końcowych wydanych w postępowaniu prowizorjalnem. A przecież byłby absurdalnym wniosek, iż do wniesienia pozwu prowizjoralnego jest legitymowany tylko właściciel.

Akceptując poglądy teoretyków stawiających wymóg własności czy wogóle jakichś materjalnych uprawnień odnośnie do odgraniczyć się mającego gruntu, wywołalibyśmy istne imbroglio i chaos w stosunkach granicznych i znaleźlibyśmy się w wielu wypadkach w impasie, z którego niemożliwością jest wybrnąć. Wzgląd na praktyczne interesy życiowe każe nam wymóg własności w postępowaniu granicznem odrzucić i zadowolić się stwierdzonym w każdym wypadku faktem posiadania gruntu przez wnioskodawcę.

O zmianę judykatury w powyższym kierunku nawołujemy.

FELJETON PRAWNICZY
z cyklu: Rozmowy dusz astralnych.

Metafizyczne przesłanki zemsty.

Fragment dyskusji w niebieskiej ciszy nocnej.

napisał Dr. JAKÓB VOGELFANGER.

> Οὔτε ἐξ ἱεροῦ βωμόν, οὔτε ἐκ τῆς ἀνθρωπίνης φύσεως ἀφαιρετέον τὸν ἔλεον. (Ani ze świątyni ołtarza, ani z natury ludzkiej litości nie wolno usunąć). Phokion

Osoby dysputujące: Kant, Popper-Lynkeus, Schopenhauer, Philalethes, Jeden z orszaku męczenników, Mąż stanu.

Kant: Cóż to za ponury orszak kroczy tam w oddali?

Popper-Lynkeus: Czyż nie poznajesz go, mistrzu? To dusze astralne męczenników i ofiar owego ius talionis, które uznałeś za ideę przewodnią prawa karnego.

Patrz — ten pierwszy, to Mettus Fussetius, którego Tullus Hostilius zaprzęgami koni w przeciwne strony gnanych rozdarł, jako iż okazał duszę podzieloną między państwo Fidenatów i Rzymian.

Oto dalej — skazany w r. 1466 przez sąd w Holsztynie, któremu za szydzenie z dziewicy Marji język gwoździem przybito do bloku i zostawiono go, by się sam uwolnił.

Tam jeszcze dalej — gromada ludzi, którym roztopione złoto wlewano do gardzieli, aż w strasznych bolach skonali.

Za nimi grzesznicy, którym w pobożnem chrześcijańskiem średniowieczu wybijano zęby za jedzenie mięsa w czasie postu.

Potem — szereg ofiar tak zwanych mordów sprawiedliwości.

Po nich kroczą dusze mężów stanu, nękanych przez przeciwników dzierżących władzę...

Kant: Dziwi mię. że męczennikami ich zwiesz.

Jakiż inny sposób kary ma wybrać sprawiedliwość publiczna, jeśli nie zasadę równości za wskazówką owego języczka u wagi, który nie powinien przechylić się w tę lub ową stronę. — Jeśli złoczyńca wyrządza zło niezawinione drugiemu, to w myśl zasady odwetu, takie same zło ściąga na siebie. Morduje drugiego, to morduje i siebie samego. Kradnie u drugiego. to kradnie u siebie.

Przy pewnych złoczynach wykonuje się zasadę odwetu drogą zastępczą. — Tak właśnie ma się rzecz przy kradzieży. Jeśli kto kradnie, to państwo nie może mu odwzajemnić się kradzieżą. Wobec tego państwo. biorąc pod wzgląd. że kto kradnie, ten czyni niepewnem mienie innych, odbiera złodziejowi możność nabywania czegokolwiek, co dzieje się drogą ścieśnienia wolności złodzieja.

Natomiast przy morderstwie nie stosuje się odwetu sposobem zastępczym. — Jeśli ktoś zamordował, to on musi umrzeć. Tu niema środka zastępczego dla zaspokojenia sprawiedliwości, jako że niema równości między najmarniejszem życiem a śmiercią, zaczem pozostawienie mordercy przy życiu nie wyrównałoby odwetu ze zbrodnią. Wyrównanie to możliwem jest tylko przez śmierć mordercy. sądownie wykonaną, atoli wolną od wszelkiego dręczenia. które mogłoby przynieść ujmę ludzkości w cierpiącym człowieku. — Tego wymaga kategoryczny imperatyw sprawiedliwości karnej: Per quod quis peccat, per idem punitur et idem.

Popper-Lynkeus: Pocóż, mistrzu Immanuelu, z fanatyzmem Torquemady nadużywasz słowa „sprawiedliwość“, którem nieuważnego słuchacza odrazu zjednywasz dla swych wywodów, aczkolwiek w rzeczy samej chodzi ci o odwet, o zemstę.

Z czegoż to wynika, że uśmiercanie mordercy jest sprawiedliwo-

ścią? Uśmiercać każe twój kategoryczny imperatyw. Pomnij jednak, że kategoryczny imperatyw innych ludzi czy innych czasów, wymagał ongiś palenia na stosie czarownic i kacerzy, że kiedyś kategorycznym imperatywem kierowali się też inkwizytorzy, paląc na stosach ludzi, w naszem pojęciu zgoła niewinnych.

Mąż stanu z orszaku męczenników: Jest też i kategoryczny imperatyw, który każe przeciwników politycznych nękać fizycznie, zamykać ich w basztach i więzieniach.

Popper-Lynkeus: Odwet i zemsta wycisnęły surowe piętno na całem postępowaniu karnem. Już w samem śledztwie zaczyna się od brutalnego obchodzenia się z podsądnym. — Jest to chyba pozostałością tortur dawnych czasów, że się przez stosowanie aresztu śledczego przysparza dotkniętemu cierpień fizycznych i duchowych. Niedość, że dziś po zasądzeniu powoduje się cierpienia, to dzieje się to w wypadkach aresztu śledczego wobec osoby, która może być potem uwolnioną od zarzutu winy.

Czyż nie jest to zbrodnią gorszą od zasądzenia niewinnego człowieka? W tym ostatnim wypadku można mówić, że errare humanum est, ale w pierwszym jest objektywna pewność, że na razie wina stwierdzoną nie została.

Jasne jest, że obecny system karny zbudowany na idei odwetu i zemsty, sięgający tedy do najbardziej ujemnych uczuć ludzkich, zwalić może na głowę niewinnego człowieka moralne i cielesne cierpienia, zależnie od charakteru sędziego, duchowej atmosfery, w jakiej sędzia ten żyje, zależnie od innych nieobliczalnych, niemal nieprzewidzianych momentów.

Jeden z orszaku męczenników: Echo słów waszych kazało mi do was zbliżyć się.

Któż zrozumie ogrom nieszczęścia i klęski, gdy doprowadzony do szczytu rozstroju nerwowego znaną brutalnością sędziego śledczego przed drzwiami jego przed przesłuchaniem popełniłem samobójstwo.

Rzucam klątwę na tego sędziego! Stokrotnie wyklęte niechaj będzie imię jego!

Popper-Lynkeus: Niechaj świat porzuci odwet i zemstę jako ideę przewodnią systemu karnego, a zmaleje ogrom nieszczęść i bolów, które idea zemsty ludzkości przysparza.

Jeden z orszaku męczenników: Zrodzi się z naszego bolu duch, który złoczyńcy o zimnej krwi, jakiem jest nękane żądzą odwetu państwo, wytyczy właściwe szranki, a złoczyńcę-człowieka weźmie w ochronę przed państwem.

Popper-Lynkeus: Duch ludzki poprzez Platona, Arystotelesa, Cicerona, Hobbesa, Spinozę, Kanta, Hegla i innych popełnił największą niesprawiedliwość w stosunku do złoczyńcy, bo przestał go uważać za człowieka, uczynił go przedmiotem dowolności władzy państwowej uważając zemstę za coś szlachetnego.

Philalethes: Najważniejszym pozorem moralnej przesłanki odwetu byłaby autonomja woli ludzkiej. Bez tej autonomji idea odwetu byłaby ideą najpotworniejszej zbrodni, jaką kiedykolwiek duch ludzki mógł wymyśleć.

Kant: Człowiek zalicza się jako inteligencja do świata rozumu i li tylko jako do tego świata należna działająca przyczyna zowie swoją przyczynowość wolą. Z drugiej strony człowiek jest też świadom swej przynależności do świata zmysłów, w którym działania jego są wyłącznie koniecznemi zjawiskami przyrodniczego związku przyczynowego. Ze względu na przynależność do świata rozumu wszelkie działania człowieka podlegają zasadzie autonomji czystej woli: ze względu na przynależność do świata zmysłów — zasadzie heteronomji przyrody.

Choć wolność woli sprzeczną jest z przyrodniczą koniecznością przyczynową i choć przy tej pozornej rozbieżności rozsądek w spekulatywnym kierunku znajduje drogę konieczności przyrodniczej bardziej utorowaną i używalną, to przecież pomost wolności woli jest

w kierunku praktycznym jedynym, na którym człowiek może używać swego rozumu przy wszelkich działaniach i zaniechaniach. Dla tego zarówno najsubtelniejszej filozofji, jak i najpospolitszemu rozumowi ludzkiemu nie jest możliwem wolność woli odrzucić. Filozofja musi przyjąć przesłankę, że prawdziwej sprzeczności między wolnością woli, a koniecznością przyrodniczą odnośnie do tych samych działań ludzkich niema, gdyż zarówno pojęcia przyrody, jak i wolności wyrzec się nie może.

Człowiek, pojmując siebie jako inteligencję z wolą, obdarzoną zatem własną przyczynowością, ustosunkowuje się tem samem do stanowczych przyczyn innej zgoła natury, niż gdy spogląda na siebie jako na fenomen w świecie zjawisk o przyczynowości podporządkowanej prawom przyrody. Droga spekulacji myślowej prowadzi do wniosku, że obie te ewentualności obok siebie istnieć mogą, a nawet muszą, albowiem zdanie, że rzecz w zjawisku podlega pewnym prawom, którym ta sama rzecz sama w sobie nie podlega, nie zawiera żadnej zgoła sprzeczności. Konieczność zaś pojmowania się przez człowieka w ten dwojaki sposób polega, o ile chodzi o fenomen w świecie zmysłów, na świadomości siebie samego jako przedmiotu pozostającego pod działaniem zmysłów, o ile zaś chodzi o rzecz samą w sobie, na świadomości siebie samego jako inteligencji oraz swej niezależności w używaniu rozumu od wrażeń zmysłowych.

Schopenhauer: Najświatlejsze duchy odrzucają wolność woli. Powołuję się na Lutra: „De servo arbitrio", gdzie z właściwą sobie stanowczością pisze: „Pugnat ex diametro praescientia et omnipotentia Dei cum nostro libero arbitrio"[1]) i tamże dalej: „Quare simul in omnium cordibus scriptum invenitur liberum arbitrium nihil esse: licet obscuretur tot disputationibus contrariis et tanta tot virorum auctoritate"[2]) i znowuż w tem samem dziele: „Hoc loco admonitos velim liberi arbitrii tutores, ut sciant, sese esse abnegatores Christi, dum asserunt liberum arbitrium".[3])

Augustinus zaraz we wstępnych słowach do ksiąg „de libero arbitrio" pyta: „Dic mihi, quaeso, utrum Deus non sit auctor mali?" i tamże w drugim rozdziale powiada: „Movet autem animum, si peccata ex his animabus sunt, quas Deus creavit, illae autem animae ex Deo; quomodo non, parvo intervallo, peccata referantur in Deum".

Vanini pisze: „Cum essentia et motus voluntatis sit a Deo, adscribi eidem debent vel bonae, vel malae voluntatis operationes, si haec ad illum se habet velut instrumentum".[4])

W Hume'a „Essay on liberty and necessity" blizko końca czytamy: „The ultimate author of all our volitions ist the creator of the world, who first bestowed motion on this immense machine, and placed all beings in that particular position, whence every subsequent event, by an unevitable necessity, must result. Human actions therefore either can have no turpitude at all, as proceeding from so good a cause, or, if the have any turpitude, they must involve our creator in the same guilt, while he is acknowledged to be their ultimate cause and author". (Ostatecznym sprawcą wszelkich naszych aktów woli jest twórca świata, który tę niezmierną machinę wpierw puścił w ruch i wszystkie istoty wprawił w osobliwe położenie, z którego każda następna czynność z nieuniknioną koniecznością musi wyniknąć. Wobec tego czynności ludzkie albo nie są zdatne być złemi, bo pochodzą z tak dobrej przyczyny, albo jeśli mogą być złemi, wplatają naszego stwórcę w winę, jako że, jak to się uznaje, jest ich ostateczną przyczyną, ich sprawcą).

---

[1]) Wydanie Seb. Schmidt, Strasburg 1707, str. 144.
[2]) Tamże, str. 145.
[3]) Tamże, str. 214.
[4]) Amphiteatrum aeterne providentiae, exercitatio 44.

Powołuję się na Hobbesa „Moral and political works",[1]) gdzie czytamy: „Every accident, how contingent soever it seem, or how voluntary soever it be, is produced necessarily". (Każde zdarzenie, jak przypadkowem się wydaje albo jak dowolnem ono byłoby, następuje koniecznie).

Cytuję Spinozę: „Voluntas non potest vocari causa libera, sed tantum necesaria"[2]) oraz „Mentis decreta eadem necessitatate in mente oriuntur, ac ideae rerum actu existentium. Qui igitur credunt, se ex libero mentis decreto loqui vel tacere, vel quidquam agere, oculis apertis somniant".[3]) Pristely'a: „There is no absurdity more glaring to my understanding than the notion of philosophical liberty",[4]) (Dla mego rozumu niema uchwytniejszego absurdu, niż pojęcia moralnej wolności).

A przecież wolność woli musi się przyjąć.

W tem miejscu, mistrzu Kancie, nawiązuję do najpiękniejszej myśli, którą twój duch stworzył. Rozróżnienie między człowiekiem-inteligencją, charakterem intelektualnym, wolą samą w sobie z jednej a człowiekiem-przedmiotem doświadczenia, zjawiskiem podlegającem prawom czasu, przestrzeni i związku przyczynowego, charakterem empirycznym z drugiej strony, zezwala na pogodzenie empirycznej konieczności ludzkiego działania z transcendentalną wolnością woli ludzkiej.

Philalethes: O wy, wielcy mędrcy, czyż nie widzicie, że w waszem rozumowaniu o wolności woli i konieczności przyrodniczej tkwi wielki błąd myślowy. Skoro ty, mistrzu Immanuelu, wywodzisz, iż „ona (scil. filozofja) musi przyjąć, że nie istnieje prawdziwa sprzeczność między wolnością a koniecznością przyrodniczą tychże samych działań ludzkich",[5]) to wynikałoby stąd, iż dane działanie jako z jednej strony przyrodniczo konieczne musi być takiem, jakiem było, a innem być nie mogło, z drugiej strony, że działanie to jako wolne mogło być innem niż było i że nie musiało być takiem, jakiem było, a to jest absurd. Ergo to samo działanie nie może być równocześnie wypływem wolności woli i heteronomji przyrody.

Nie mam nic przeciw temu, abyście ową wolność w myśl paremji Malebranche'a „la liberté est un mystère" umiejscowili w krainie skojarzeń eteru, ale, mistrzu Immanuelu, grzechem i mamieniem siebie i drugich jest z owej krainy ściągać ją na ziemię, aby stworzyć pozór uzasadnienia moralnego dla idei zemsty.

Przebaczyłbym raczej, jeślibyś dla idei zemsty szukał oparcia w owej przyrodniczej konieczności, która grzechy ojców karze na niewinnem trzeciem i czwartem pokoleniu i przyznał, że niewolny duch ludzki nie wzniósł się na wyżynę, by widzieć, że stosując ideę zemsty, którą wykonuje przez organa państwa, jest dotąd niewolnikiem konieczności, pełzającej po przyziemnych padołach cierpień ludzkich.

Podobnie, jak zbrodniarz, mordując swoją ofiarę, jest niewolnikiem związku przyczynowego, na który w pierwszym rzędzie składają się charakter intelektualny oraz motywy, tak samo państwo, stosując zemstę, jest niewolnikiem...

Orszak męczenników: Biada, biada takiej sprawiedliwości...

Philalethes: Człowiek uważa się za wolnego, bo ma świadomość, że od jego woli zależy, co on robi, że może tedy robić, co chce, ale gdy

---

[1]) The Hobbes moral and political works, London 1750, str. 485.

[2]) Eth. P. I. prop. 32.

[3]) Eth. P. III. prop. 2. Schol.

[4]) The Doctrine of philosphical necessity, Wydanie 2-gie, Burmingham 1782. Wstęp str. XX.

[5]) Grundlegung zur Metaphysik der Sitten. Verlag der Dürr'schen Buchhandlung, Leipzig 1906, str. 85 in fine oraz str. 86 na początku.

człowiek na pytanie „od czego zależy twa wola", odpowie ci „także tylko odemnie", to popełnia błąd płynący stąd, że trudno mu wznieść się ponad siebie samego, by widzieć prawdę.

Schopenhauer: Operari sequitur esse.

Mąż stanu z orszaku męczenników: W esse narodów zawiść, zaślepienie i brutalność władzy walczą o prym. Zaćmienie idei, ślepota ducha i niesprawiedliwość wodzą tany nierządnic. Płoną stosy, na których gore człowieczeństwo. — Z więzień i baszt dochodzą wołania nękanej ludzkości. Szumią, huczą, gwiżdżą, wyją wiatry — jęki — krzyki szarpanych duchów i serc...

Popper-Lynkeus: Tak w stosunkach między jednostkami, jak i między narodami, odwet czyli zemsta winny ustać. Zło przysporzone sprawcy ma być tylko drugorzędnem następstewm ochrony społeczeństwa przed zbrodnią. Środki wiodące do tego naczelnego celu ochrony winny, o ile z tym celem dają się pogodzić, być natury moralnej (na przykład publikacja orzeczenia karnego), a tylko w wypadku niedostateczności takich środków — natury fizycznej.

Philalethes: Przebacz mistrzu Immanuelu, jeśli może zbyt surowe słowo rzekłem o jednej z twych nauk.

Przypominam sobie, iż w innej nauce, a to w nauce twej o idealności czasu i przestrzeni, pojmujesz te ostatnie jako formy naszego poznania zjawisk, obce rzeczom samym sobie.

Tem samem też i mnogość, jako uwarunkowana czasem i przestrzenią, nie może łączyć się z rzeczami samemi w sobie. W krainie prawdy i absolutu, w krainie skojarzeń eteru, istnieje jedność, tylko jedność.

Oto metafizyczna przesłanka litości i zrozumienia doli drugiego człowieka.

Odwieczna nauka zawarta w Upaniszadach, krzewiona przez Eleatów, Neoplatoników „διὰ τὴν ἑνότητα ἁπάντων πάσας ψυχὰς μίαν εἶναι" (z powodu jedności wszystkich wszystkie dusze są jedną), mistyków chrześcijaństwa, Giordano Bruno, Spinozę, Schellinga — owe odwieczne ἓν καὶ πᾶν może dotrze kiedyś do skamieniałych serc ludzkich zatrutych jadem odwetu, może kiedyś stanie się silnem ogniwem w łańcuchu związku przyczynowego, na którym spoczywa rządząca światem przyrodnicza konieczność — może prawu pomoże, by doszło do prawa...

Lecz tymczasem słońce wschodzi z krwawych chmur....

Dr. ANZELM LUTWAK.

Rzecz o słuszności*)

Dokończenie.

Wspomniane otóż ogólne zasady względnie „normy" słusznościowe nowoczesnych kodeksów omawia też p. Dr. Piętka w swej książce, poświęcając im nawet wiele miejsca w zajmująco napisanych paragrafach p. t. „Dzieje prawa słusznego" (261—281) i „Treść prawa słusznego" (282—294). Są to w szczególności postanowienia kodeksów dopuszczające wyraźnie wyrównywania luk i wątpliwości przepisów ustawy zasadami „rozumu" lub „słuszności" lub „prawem natury" lub „naturą rzeczy" lub obowiązkami moralnemi: dobrej wiary, dobrych obyczajów, a nawet już specjalnie dobrych obyczajów kupieckich (zob. art. 76 polskiego prawa o spółkach akcyjnych z 22/3 1928 Nr. 39/383) lub uczciwości kupieckiej (zob. art. 3 ust. o zwalczaniu nieucz. konkurencji z 2/8 1926 Nr. 96/559 Dz. u.) lub też obowiązkiem lojalności, uczciwości w obrocie, staranności ojcowskiej, zawodowej lub ogólno-ludzkiej, względami porządku i dobra publicznego i t. p. Przepisy te prawa materjalnego w związku z postanowieniami procedur o „swobodzie przekonania sędziowskiego", o obowiązku sędziego rozstrzygania spraw zgodnie z sumieniem sędziowskiem i z uwzględnieniem „wszystkich zachodzących okoliczności poszczególnego przypadku" — są, rzec można, **wentylami słusznościowemi** każdego nowoczesnego prawodawstwa i uprawniają, a nawet zobowiązują one sędziego do słusznościowej korektywy każdego nieopatrznego lub zbyt lakonicznego przepisu ustawy. Istotę i funkcję tych zasadniczych norm pojmiemy najwłaściwiej, gdy je określimy jako **przepisane przez ustawodawcę ogólne reguły myślenia sędziowskiego.** Są to temsamem reguły zastosowalne w **każdym** osądzanym przypadku, wyjąwszy te jedynie przypadki, dla których ustawodawca wydał normę wprost **kazuistyczną** i stosowanie zasad ogólnych **wyraźnie** wykluczył.

To też zasadniczo myli się autor omawianej monografji, gdy w tych ogólnych postanowieniach słusznościowych prawa pozytywnego widzi zaledwie normy „wyjątkowe" i nieledwie przypadkowe, w każdym razie partykularne (249, 252, 272), a w konsekwencji przypuszcza, że sędziemu wolno **tylko** w tych przypadkach do tych norm się odwoływać, dla których ustawodawca **wyraźnie na to zezwolil** i że w takich razach sędzia też orzeka temsamem według normy „heteronomicznej", a nie słusznościowej... (256).

*) Części poprzednie niniejszej pracy zob. w zeszytach Nr. 6 i 7 z r.b.

Autor stwierdza nawet, że „rola czynnika słusznościowego w prawie słusznem jest najzupełniej drugorzędna" (260). Pozatem autor uważa, iż wogóle prawo słuszne **psuje** jednolitość prawa pozytywnego" (!), które **„nie znosi** czynnika autonomicznego" — (dodałbym tu od siebie: lecz tylko w znaczeniu teorji autora!) — a przytem „prawo słuszne cierpiące na brak krystalizacji, rodzi skutki ujemne (?!) i dlatego musimy **dążyć do ograniczenia** prawa słusznego do rozmiarów niewielkich" (301). Ba nawet brzmi to w tej książce jakby *requiem* dla prawa słusznego, gdy czytamy w pewnem miejscu, że wzrost kompetencji prawa słusznego w Europie powojennej był tylko „wyjątkowy" i że po ustaniu okresu inflacji „prawo słuszne musiało powrócić do swojej skromnej roli", a „krótkotrwały rozkwit prawa słusznego sądowego przeszedł do historji"... (281).

Na szczęście jednak wymykają się autorowi tu i ówdzie znacznie przychylniejsze dla słuszności opinje i horoskopy, jakoto, że **potrzeby życia prawnego** krystalizują się w odpowiadających im postulatach słuszności" (278), lub np. że „normy heteronomiczne grają w naszem życiu normatywnem w porównaniu ze słusznością rolę drugorzędną" (243 — por. z tem cytatę poprzednią ze str. 260!) — albo takie np. zdanie, że polski Sąd Najwyższy w słynnem orzeczeniu waloryzacyjnem Kuhnke—Fliederbaum (Izba I orz. z 25 lutego 1922) „wykrył potężną moc art. 1135 kod. Nap., której orzecznictwo francuskie nie wykryło" i że to wykryte źródło prawa słusznego **„może być czynne również i w okresie stabilizacji życia prawnego,** korygując różne **nieścisłości i niewłaściwości naszego prawa zobowiązaniowego"** (293, 294).

Zdaniami temi autor w najoczywistszej sprzeczności z zdaniami poprzednio zacytowanemi **generalizuje** działanie słuszności i rolę jej w systemie prawa pozytywnego, a nawet rokuje jej trwały żywot i wielką przyszłość reformatorską... A brzmi nam to już jakby tryumfalna fanfara słuszności wobec poprzedniego requiem, gdy autor na str. 174 woła entuzjastycznie, iż „słuszność nie jest czemś w rodzaju lotnego piasku, gdyż **jej objektywizm, a więc wyższość i świętość** ideowa stanowią siłę, zmuszającą jej wyznawców do walki o nią" — albo też na str. 296 nazywa słuszność **„busolą** odkrywającą potrzeby życia prawnego" lub wreszcie czytamy na str. 250, iż **„słuszność jest dla prawa tem, czem powietrze dla organizmu".** Niechże więc nam autor nie ogranicza na str. 301 powietrza tego „do rozmiarów niewielkich..."! I niechby zaprzestał ową busolę i ową świętość ideowa utożsamiać teoretycznie z „słusznością bandycką..."!

We wszystkich tych sprzecznościach i dwujęzycznościach pokutuje — rzecz jasna — subjektywistyczne, asocjalne (by nie powiedzieć: przeciwspołeczne) **założenie** teorji autora, znajdujące może pewne wytłumaczenie w

braku autopsji praktycznej, której powtarzanemi ciągle zapewnieniami autora o „niezbędności pogodzenia konstrukcyj teoretyczno-prawnych z rzeczywistością prawną“ (23) tudzież o „empirycznem i introspekcyjnem badaniu przeżyć słusznościowych“ zastąpić gołosłownie nie można.

Najpewniejsze też wyprowadzenie z błędnej teorji znalazłby autor w **bezpośredniej** obserwacji obrotu prawnego i wymiaru sprawiedliwości. Dla częściowego zaś choćby unaocznienia autorowi, jak daleką jest ta szara teorja od „złocistej zieleni drzewa życiowego“ przytoczę tu jeszcze parę z inwencji praktycznej zaczerpniętych przykładów „niesubjektywnej“ i „nieautonomicznej“, a jednak prawdziwej, bo dla każdego oczywistej słuszności. Okazuje się to tem więcej pożądanem, ponieważ tytuł omawianego dzieła zapowiada nam wizerunek słuszności także „w praktyce“, a w tym kierunku książka cierpi dotkliwy niedostatek...

Znowelizowany § 364 austr. kod. cyw. użycza **właścicielowi** gruntu prawo zakazania sąsiadowi t. j. **właścicielowi** gruntu sąsiedniego pewnych szkodliwych oddziaływań z gruntu na grunt np. przez odpływy, dymy, gazy, ciepło, szmery i t. p. — Ograniczenie otóż tego prawa do osoby **właściciela** gruntu okazuje się **oczywiście** niesłusznem w wypadku, gdy te oddziaływania dają się we znaki **dzierżawcy** gruntu albo **lokatorowi**, a właściciel tego gruntu jest na to obojętny i w proces z sąsiadem wdać się nie chce. — Pomimo tak niedwuznacznego brzmienia przepisu sędzia niewątpliwie m. zd. może prawo zakazu w danym przypadku przyznać słusznościowo też dzierżawcy względnie lokatorowi i uzasadnić to orzeczenie tem, że przepis ten nie wyłącza wyraźnie dzierżawcy ani lokatora od korzystania z jego dobrodziejstwa i niema rozumnej racji ku temu, a jeśli właściciel nie chce lub nie może przeciwdziałać odnośnym szkodliwościom, należy przyjąć, iż prawo przeciwdziałania pozostawił dotkniętemu bezpośrednio dzierżawcy. To też judykatura niemiecka do § 906 niem. kod. cyw., na którym cyt. § 364 austr. k. c. jest wzorowany, przyznaje dzierżawcy wspomniane prawo.

Inny przykład: Dłużnik A zobowiązał się w ugodzie sądowej spłacić dług w 10 ratach miesięcznych pod rygorem utraty ulgi ratalnej w razie opóźnienia chociażby jednej raty z jakiejkolwiekbądź przyczyny. Dłużnik ten otóż spłaciwszy całkiem punktualnie 7 rat, spóźnił się z powodu ważnej przeszkody z zapłatą raty ósmej **o dwa dni**, a wierzyciel natychmiast — nie przypomniawszy dłużnikowi terminu raty — wdrożył przeciw niemu egzekucję o zapłatę wszystkich zalegających jeszcze 3 rat, obarczając go przytem kosztami. Czyż przeciw temu rygoryzmowi wierzyciela nie powstaje poczucie słuszności, nietylko moje — indywidualne — lecz też każdego dobrze myślącego czło-

wieka? I czyż wzbronimy sędziemu sprawiedliwemu, aby na skargę dłużnika po wykazaniu przezeń powyższego stanu rzeczy, uchylił dozwolenie egzekucji, chociażby z niepowszedniem w takich razach odwołaniem się do § 1295 ust. II austr. kod. cyw. w związku z § 36 p. 1 austr. ord. egz.?

Jako przykład orzeczenia par excellence słusznościowego i zarazem „sprawiedliwie" umotywowanego, możemy przytoczyć orzeczenie naszego S. N. z 29/IV 1930, Izba III Rw. 2049/29 ogłoszone w zeszycie Nr. 7 Głosu Prawa z r. b. (str. 318—321). — Cudzołożnik obiecał ustnie mężatce, z którą spłodził dziecko, dać temu dziecku 1 morg gruntu na opędzenie jego utrzymania. Pomimo, że mąż matki nie zaprzeczył w czasokresie ustawowym ślubności tego dziecka, wskutek czego ślubność jego i obowiązek męża matki do utrzymywania tego dziecka stały się niezaprzeczalne i pomimo, że ustna obietnica dana przez cudzołożnika matce dziecka, miała wygląd nieobowiązującego dla braku przepisanej formy przyrzeczenia darowizny, sądy wszystkich 3 instancyj uznały wiążącą moc tej obietnicy, a sąd apelacyjny zwłaszcza znalazł szereg argumentów uzgadniających w sposób wzorowy, bo przekonywający, to rozstrzygnienie słusznościowe z pozytywnemi przepisami ustawy za pośrednictwem ustawowych norm słusznościowych.

Albo weźmy taki przypadek, że w procesie wytoczonym przez rzemieślnika przeciw majętnemu właścicielowi dóbr o zapłatę wynagrodzenia za wykonane roboty, pozwany nie przecząc należności zaskarżonej kwoty, wystąpił z zarzutem 3-letniego **przedawnienia** (§ 1486 p. 1 austr. kod. cyw.). Czy w tym przypadku nie potrafilibyśmy odeprzeć ten zarzut w sposób sprawiedliwy, chociażby zarzut ten był „na ogół" uzasadniony? — Jestto przypadek, jak sądzę, stosunkowo jeszcze łatwy, podejmuję się przeto uzasadnienia wyroku słusznościowego w przypadku bez porównania trudniejszym i osobliwszym, który już poprzednio zapowiedziałem. Aczkolwiek chodzi tutaj nie o przykład przeżyty lub w praktyce zawodowej doznany, lecz jedynie przezemnie skonstruowany, mimo to pewny jestem, że nikt mu nie odmówi znaczenia pełnej życiowości.*)

---

*) Przykład ten uczyniłem w międzyczasie przedmiotem ankiety słusznościowej, którą z uzasadnieniem ogólnem, wskazującem na rolę opinji społeczeństwa i na udział jego w wymiarze sprawiedliwości, ogłosiłem w dwóch dziennikach lwowskich: w **„Dzienniku lwowskim"** z 3 sierpnia i w **„Chwili"** z 13 sierpnia b. r. — Ankieta i jej wynik będą ogłoszone odrębnie w zeszycie następnym.

Oto jego stan faktyczny:

X. żyjąc od dłuższego już czasu w trudnych warunkach materjalnych, sprzedaje swemu bliskiemu znajomemu Y., z którym od lat utrzymuje stosunki towarzyskie, dolarówkę, jedyną jaką posiadał i na czarną godzinę przechowywał. X. kupuje tę dolarówkę od Y. za 75 zł., a w parę miesięcy potem wygrywa na nią główną wygraną 40.000 dolarów. X., który z ciekawości zanotował sobie numer dolarówki, dowiaduje się z listy ciągnień o wygranej i zwraca się następnie do Y. z prośbą: „widzisz jak straszny mnie „pech" w życiu prześladuje — ustąpże mi cośkolwiek z nadmiaru szczęścia, którego źródło mnie poniekąd zawdzięczasz!" Lecz Y. odmawia, lub też jak na szyderstwo ofiaruje nieszczęśnikowi zaledwie 75 zł., bo chce — jak powiada — okazać się wobec niego szczególnie szczodrym, uzupełniając zapłaconą z góry cenę dolarówki w dwójnasób. X. odrzuca z oburzeniem tę jałmużnę — i pytam: jestże to oburzenie usprawiedliwione czy też nie? — A względnie: czy należy się Iksowi coś **słusznie** od Ypsylona i wiele — czy też nic? — O ile zaś należy mu się coś słusznie, czy należy mu się też **prawnie** t. j. czy może on odwołać się ze swem roszczeniem do pomocy sądu państwowego?

Tutaj prawo pozytywne zdaje się najzupełniej zawodzić — na całym jego horyzoncie nie widzimy żadnego snać zwiastuna pomocy prawnej dla utrapieńca „losu" (nomen-omen, chodzi właśnie o los, o dolarówkę!) — a jednak: każdy człek prawy czuje chyba jego krzywdę, choć nie odrazu uświadomi sobie, w czem właściwie ona polega i jak ją **prawnie** uchylić, aby słuszności stało się zadość. Lecz jeśli czujemy wszyscy tę krzywdę, to **musi** znaleźć się też **prawne** jej wyrównanie: niechajże X. wytoczy skargę przeciw Y. o zapłatę 10% wygranej t. j. 4000 dolarów, żywię bowiem najgłębsze przekonanie, że wyrok zasądzający Y. w myśl tego żądania skargi daje się sprawiedliwie uzasadnić i że każdy sędzia sprawiedliwy podpisze mi bez istotnych zastrzeżeń następujące oto

Powody rozstrzygnienia: Los jest dla śmiertelników osłonięty tajemnicą nieprzeniknioną. Gdyby nie ta niewiedza, byłby powód wiedział, że los, który pozwanemu sprzedaje przedstawia wartość 40.000 dol. i że ta wygrana wkrótce nań padnie i byłby bądź los ten zachował aż do ciągnienia, bądź też sprzedając go, byłby sobie zastrzegł wyraźnie u pozwanego stosowny udział w wygranej. Nikt też nie może wątpić, iż pozwany byłby taką ofertę z zapałem przyjął, jeśliby powód był mu oświadczył: „Sprzedaję ci ten los, gdyż cierpię dotkliwy brak gotówki, lecz mocą mojego jasnowidztwa poręczam ci główną wygraną w kwocie 40.000 dol. przed upływem jednego roku; robimy więc spółkę, ty wkładasz gotówkę w kwocie zaledwie 75 zł., którą wpłacasz na moje ręce, ja zaś wkładam ten los, który

odrazu ci wręczam, a gdy los wygra, dzielimy się wygraną po połowie". — Przypuszczenie otóż, że pozwany byłby powyższą ofertę przyjął od powoda niejako „z pocałowaniem ręki", znajduje racjonalną podstawę zwłaszcza w fakcie, iż powód i pozwany skupem a względnie sprzedażą losów zawodowo się nie trudnią. Tranzakcja ta między nimi miała raczej naturę interesu sui generis — interesu zawartego indywidualnie między ludźmi prywatnymi, znajomymi i stosunki swe wzajemnie znającymi a interes ten był też zawarty w szczególniejszej, obustronnie zgodnej intencji, z której należy sobie jasną zdać sprawę, aby dojść do sprawiedliwego rozstrzygnięcia. — Dla powoda w ciężkiem położeniu będącego, wiązała się z tym losem nadzieja, jeśli już nie głównej wygranej, to jednak wydatniejszego co najmniej ulżenia doli, o czem pozwany wiedział. Kupując los od powoda musiał on jako człowiek sumieniem obdarzony uświadomić sobie, iż powód sprzedaje mu go pod naciskiem najtwardszej konieczności i że temsamem nie rozłącza się z ostatnim promieniem nadziei — że owszem, sprzedając ten los znajomemu, liczy na to, i może na to liczyć, iż w razie tak nadzwyczajnego przypadku, jakim jest jedna z głównych wygranych, a już zwłaszcza wygrana najwyższa w sumie 40.000 dolarów, pozwany chętnie, bez wahania, uczyni w pewnej przynajmniej części to, co byłby musiał uczynić, jeśliby powód był sobie z góry wyraźnie zastrzegł pokaźny udział w tej wygranej. — Strony w chwili zawarcia tego interesu niewątpliwie liczyły się z ewentualnością znacznej straty po stronie powoda i znacznego wzbogacenia się po stronie pozwanego, lecz z wszelką też pewnością nie przypisywały temu interesowi tegosamego tj. **najwyższego** stopnia losowości, jaki zachodzi w wypadku sprzedania losu kantorowi wymiany czy bankowi. Wzbogacenie się zatem pozwanego wylosowaną wygraną, o ile posunęłoby się do tego najwyższego stopnia losowości, byłoby oczywiście niesłuszne i wobec powoda oczywiście krzywdzące. Nie uchodziłoby przeto, aby powód aż tak ciężko odpokutował i przypłacił, a pozwany aż tak nadmiernie wyzyskał ogólno-ludzką ciemnotę wobec przeznaczenia. — W myśl uznanej przez ustawodawcę zasady zaufania i dobrej wiary, a względnie rzetelności w obrocie prawnym, pozwany powinien — jak tego powód przed skargą od niego się domagał — odstąpić mu „cośkolwiek" z nadmiaru swego szczęścia, którego źródło powodowi poniekąd zawdzięcza. — **Lecz wiele?** Nie byłoby chyba odpowiedniem przyznać powodowi połowę wygranej — zupełnie tak, jak kiedyby zareczył był pozwanemu najwyższą wygraną i zawarł był z nim wyraźnie spółkę, o której mowa na wstępie. Rozstrzygnienie takie zatarłoby zupełnie losowy charakter umowy i nie odpowiadałoby też prawdziwemu nastrojowi woli stron. Tak powód jak pozwany umowę tę z mieszanemi

zawierali uczuciami. Pierwszy nie porzucał resztek nadzieji, ale niewątpliwie przeważną, lwią jej część w chwili pozbywania losu pozwanemu uznawał za straconą — pozwany zaś miał obok świadomości sytuacji i pobudek powoda również i tę świadomość, że wypłaceniem w gotówce powodowi kursowej wartości losu jeszcze niewylosowanego, użyczył bądź co bądź powodowi pomocy materjalnej połączonej z swem własnem ryzykiem, za co tem większa należy mu się korzyść. Mamy tu do czynienia bezsprzecznie z kontraktem na ogół losowym: z pobyciem przez powoda pozwanemu nadzieji wygranej w myśl §§ 1267 i 1276, austr. kod. cyw. Niemniej jednak powód widocznie acz milcząco zastrzegł jakiś skromny ułamek tej nadzieji dla siebie — a pozwany, będąc tego świadom, widocznie acz milcząco na to przystał. Ustawa zaś dopuszcza zawierania umów w drodze porozumienia milczącego — „per facta concludentia" (§ 863 kod. cyw.) i nie wzbrania też nigdzie częściowego tylko pozbycia nadzieji wygranej. W tym otóż zbiegu okoliczności, uznaje sędzia za słuszne i sprawiedliwe przysądzić powodowi **dziesięcinę** wygranej, tj. taką jej część, która odpowiadając długowiecznym tradycjom systemu decymalnego w najróżnorodniejszych stosunkach obligatoryjnych, uznana jest zarazem w austr. kodeksie cywilnym za słuszne wynagrodzenie znalazcy, przyczem kryterjum, zapomocą którego odnośny § 391 austr. kod. cyw. obniża pewną nadwyżkę znaleźnego do 5% wartości, może słusznie w niniejszym wypadku pozostać bez uwzględnienia. Znalezienie zgubionych ruchomości jest dla ich właścicieli szczęściem bez porównania powszedniejszem, niźli nabycie niejako za bezcen losu obdarzającego nabywcę nagłem bogactwem. Powód miał dla pozwanego bez porównania szczęśliwszą rękę, niźli ją miewa znalazca — odkrył bowiem przed pozwanym przez wręczenie mu losu, rzec można, skarbiec Sezama. Gdy otóż ustawodawca każe w cyt. § 391 wynagrodzić szczęśliwą rękę, nawet w najpospolitszym trafie odnalazku, (pozwalam sobie na ten neologizm prawniczy, który — jak mniemam — jest pod względem językowym poprawny), przeto tem bardziej usprawiedliwionem okazuje się zastosowanie tej zasady prawnej w myśl § 7 austr. kod. cyw. t. j. w drodze analogji do przypadku niniejszem rozstrzygniętego.

*

Pragnąłbym, ażeby Czytelnicy raczyli mi oznajmić, czy powyższy mój wyrok przemówił im do przekonania, przyczem nie wykluczam bynajmniej, iż ten lub ów przeciw mojemu rozstrzygnieniu podniesie taką lub inną wątpliwość, że przytoczy jakiś argument za rozstrzygnieniem odmawiającem Iksowi jakiegokolwiek udziału w wygranej: czekam owszem na takie argumenty, by się z mojemi starły. Du choc des opinions jaillit la verité! — ze starcia mniemań, z rozprawy wykrzesuje się prawda.

A czemże jest prawda jeśli nie pewnikiem **zbiorowym** — pewnikiem dla **wszystkich?** — Słuszność możemy określić jako prawdę o tem, co się sumiennie należy, co w dziedzinie prawa jest godziwe. I ta prawda wykrzesuje się najczęściej dopiero z gorącej rozprawy, ze zderzenia się różnorakich, nawet choćby przeciwstawnych mniemań, przypuszczeń, względów i punktów widzenia, aż w końcu brzaskiem swoistym i pewnym jak słońce wybłyska: byle tylko — oto warunek! — umysły w rozprawie uczestniczące, były istotnie napięte **słusznościowo** — naładowane **szczerym** nastrojem szukania i wyłonienia prawdy.

Tylko dla obserwacji powierzchownej zewnętrzna rozbieżność wypowiadanych w dyspucie zdań czy „poglądów" może stanowić dowód „subjektywizmu" i „partykularyzmu" słuszności. Jeśli bowiem w zespole 10 ludzi ujawnia się np. dwojaka lub trojaka różnica **w wyrażonych** na dane pytanie poglądach, to czyż oznacza to zaraz dwojaką lub trojaką różnicę w samem **przeświadczeniu** tych ludzi? — Czy pierwsze lepsze zdanie, jakie komuś „ślina na język naniosła", jest już wyrazem jego „najgłębszego przekonania", jego prawdziwego poczucia prawdy i słuszności? Czy nie zdarza się tysiąckrotnie, że rozprawiający wypowiada swój sąd, nie zorjentowawszy się nawet dostatecznie w stanie faktycznym lub w postawionej kwestji i bądź z wrodzonego uporu bądź z próżności bądź dla zachowania swego autorytetu bądź z innych pobudek postronnych, trwa kurczowo przy raz wypowiedzianem zdaniu „wbrew lepszej wiedzy?"

A wieleż to razy przesąd, zawiść, urojenie lub jakieś uboczne zainteresowanie, z którego nawet nie zdajemy sobie sprawy, oćmiewa i przytępia nasze sumienie i powoduje, iż „język kłamie głosowi, a głos myślom kłamie"? — Należy to wszak już do komunałów empirycznych, że wszelkie uprzedzenie, wszelki przesąd, zwłaszcza gdy zostaje podrażniony jakiemś przeciwieństwem, wywołuje w nas stan chorobliwego wprost zaognienia całej umysłowości, które udaremnia prawidłowe myślenie. Czyż więc można wszelki „sąd" w tego rodzaju — rzekłbym — zagorzałej atmosferze psychicznej wypowiedziany, a więc przesąd, identyfikować pojęciowo — jak to czyni w swej książce p. Dr. Piętka — z „sądem słusznościowym"? — To przecież tak, jakgdyby ktoś identyfikował plewę z ziarnem lub wypociny z krwią.

Jeśliby nasze przekonania słusznościowe były, jak uczy p. Dr. Piętka, tak bezgranicznie zindywidualizowane i zróżniczkowane i tak na powierzchni leżące, jak (nie przymierzając) kamyki i kamienie nad rzeką, to nietylko, że nie byłoby warto schylić się po taką „słuszność" (a cóż dopiero o nią się sprzeczać i tomy o niej pisać!) lecz byłoby wprost bezcelowem, bo niemożliwem, by w jakiejkolwiek kwestji

prawnej jeden drugiego podjął się przekonać. Prawienie o słuszności — o tem „co się należy", co jest godziwe i sprawiedliwe, stałoby się w najlepszym razie tylko wzajemnem przegadywaniem i mamieniem się, polowaniem na efekt djalektyczny, kuglarstwem sofistycznem bez wnętrznego przekonania, bez czci i wiary, jak w fałszywej grze — i wszelki wymiar sprawiedliwości, wszelkie prawoznawstwo, musiałyby ustać!

Autor omawianej książki dał się snać uwieść niezaprzeczalnemu faktowi, że odkąd sięgają dzieje ludzkości, zarówno w przybytkach Temidy jak na innych arenach życia społecznego, jak na rynkach lub w parlamentach, rozgrywają się aż nazbyt często najwierutniejsze, najbezecniejsze turnieje djalektyczne. Ale cóż to ma wspólnego z „walką przekonań", nie będącą wszak niczem innem, jak walką Jakóbową z Bogiem, z Jedynym — więc w rzeczy samej **poszukiwaniem jedynobóstwa** — doszukiwaniem się **wspólnego i jednolitego** w nas wszystkich głosu sumienia, a temsamem **jednaniem się i jednoczeniem ludzi w duchu?**

Teorja naukowa nie może być na to ślepa i nie może pierwszy lepszy zatarg słowny lub pierwszą lepszą wymianę — nie tyle myśli, ile — żądz, przesądów, antagonizmów czy tendencyj, utożsamiać pojęciowo — co do istoty! — z rzetelnem zmaganiem się **sumień** ludzkich o prawdę i słuszność, z wykrzesywaniem iskry bożej przez uderzenie przeczystego kryształu o takiż kryształ... W praktyce życia, już zwłaszcza współczesnego, szczerość i czystość przekonań, ów nastrój idealistyczny, będący zasadniczym, nieodzownym wymogiem wszelkiej kontrowersji słusznościowej, jest coprawda fenomenem wcale rzadkim: co jednak nie uprawnia nas do zacierania różnicy rodzajowej między słusznością a jej pozorami namiastkowemi, ani nawet do odmawiania słuszności znaczenia praktycznego.

To jej znaczenie praktyczne, par excellence życiowe, płynie raczej wprost z jej istoty: słuszność bowiem — co również uszło uwadze p. Dra Piętki — jest normą **kazuistyczną**, t. j. wyłonioną **dla danego przypadku życiowego** z głębi intuicji sumienia. W sądach słusznościowych nie chodzi nam o teorję, o ideologję, o program działania czy postępowania **na przyszłość**, bo nasz wewnętrzny aparat słusznościowy nie odzywa się i nie umie prawidłowo funkcjonować na pytanie hipotetyczne: co byłoby czy też co będzie słusznem w przyszłości lub „na ogół" dla jakiejś grupy ludzkiej lub dla całej ludzkości. On zostaje raczej wprawiony w ruch prawidłowy dopiero w bezpośredniem psychicznem zetknięciu się sędziego z **toczącą się teraźniejszą, żywą sprawą konkretną jednostki lub grupy jednostek** — zatem **dopiero w chwili konieczności**, kiedy potrzeba sądu słusznego do zachowania jakiegoś dobra życiowego

dla pewnej jednostki lub grupy lub też do odparcia zamachu przeciw jej dobru życiowemu wymierzonego.

Skutkiem tego jesteśmy tylko wówczas należycie usposobieni i uzdolnieni do wydania sądu słusznościowego, gdy jest nam dana możność bezpośredniego **przejęcia się** wszystkiemi w konkretnej, toczącej się sprawie zachodzącemi a istotnemi okolicznościami względnie **osobliwościami.** Z tego też dopiero punktu widzenia świta nam doniosłe znaczenie **zasady bezpośredniości**, przyjętej we wszystkich nowoczesnych procedurach cywilnych, karnych, a po części też już administracyjnych: bo tylko ten, kto jako sędzia bezpośrednio styka się z bliźnim domagającym się jego sądu słusznego — tylko ten, kto się wsłuchał bezpośrednio w żywy głos, wpatrywał w żywe oblicze bliźniego i zżył się z osobliwościami jego żywej sprawy, potrafi wyłonić z siebie — (nasuwa się porównanie z dziedziny radjotechnicznej) — właściwą dla tej sprawy i dla tego bliźniego słusznościową falę dźwiękową... W konsekwencji też muszę uznać, że przytoczone przezemnie powyżej, po części też rozstrzygnięte „przypadki", jako bezpośrednio przezemnie nie przeżyte oraz wspomniana ankieta, mają tylko względną wartość empiryczną, rzekłbym: wartość przybliżenia t. j. taką mniej więcej, jaką przypisać musimy obserwacji zbyt odległego przedmiotu np. ciała niebieskiego przez teleskop...

Rzecz przytem oczywista, iż opowiedziana powyżej kazuistyczność względnie konkretyzm słuszności, nie ma nic wspólnego z subjektywizmem, czy partykularyzmem czy ewolucjonizmem w teorii p. Dra Piętki. Bo przy całym swym konkretyźmie i wymogu bezpośredniego zżycia się subjektu sądzącego z subjektem i objektem osądzanym, słuszność nie przestaje być emanacją sumienia **wszystkim** ludziom wspólnego czyli społecznego. I tylko dzięki tej właśnie cesze **kosmopolityzmu** rozporządza słuszność ową zadziwiającą, żywiołowa mocą zdobywania, przekonywania, rozbrajania i jednania ludzkich dusz w imię moralnej solidarności całego rodu ludzkiego.

W tej oto sile tkwi też owa funkcja słuszności „organizacyjna i unifikacyjna", której p. Dr. Piętka wyjaśnić nie potrafił, odnosząc ją mylnie — za prof. Petrażyckim — jedynie do „wspólności warunków i czynników **zewnętrznych**, oddziaływujących na psychikę poszczególnych ludzi i urabiających ich psychikę słusznościową w odpowiednio jednolity sposób" (192). Zupełne niemal przeoczenie **wspólności** warunków i czynników **wewnętrznych**, wyznaczających społeczną funkcję słuszności, skazuje teorję p. Dra Piętki i teorje jego naukowych protoplastów na zgubę. A szkoda i żal nam tego tem bardziej, że można było już u starożytnych prawników i myślicieli pouczyć się o prawdziwej istocie słuszności. Dość zwrócić uwagę na zacytowane w innym związku przez autora (str. 264) „Disputatio-

nes" Tryfoninusa, który stwierdza, że *„ius naturale est quod natura omnia animalia docuit"* (Dig. I, 1, 3).

Nie ulega więc i dla nas dziś żyjących, żadnej wątpliwości, że słuszność jest wypływem **sumienia** wszczepionego rodzajowi ludzkiemu **jako takiemu** i tak nam wspólnego jak kształt ciała lub jego anatomiczny ustrój. A sumienie — to wszak nasz instynkt **jednościowy i wyrównawczy** (stąd też wyraz „aequitas") którego zadaniem jest wyzwalanie naszego pożycia społecznego z wszelakiej nierówności **prawnej**, w imię miłości bliźniego. Ale: miłości nie teoretycznej, lecz **konkretnej**, zastosowanej praktycznie do żywego osobnika ludzkiego i do jego osobliwej sprawy w imię odwiecznych zasad: „suum cuique" (t. j. każdemu **„osobnikowi"** swoje) — oraz: „quod tibi non vis fieri, non feceris alteri".

Instynkt wyrównawczo-jednościowy jako organ psychiczny braterstwa ogólno-ludzkiego!... Miłość bliźniego, braterstwo ludów — ach, kiedyż to hasła takie rozbrzmiewały! Kiedyż tłumy swe życie za nie poświęcały, kiedyż z pieśnią taką szły na męki najsroższe?

Nie chce się nam już wierzyć, iż była taka chwila — ba, nawet już kilkakrotnie były chwile takie w dziejach ludzkości, iż duch jej zapłonął do absolutu, do monizmu słusznościowego! Brzmi to nam zgoła na legendę religijną, z której dziś tylko jeszcze kościoły swoją rację bytu i swoją — alimentację czerpią. Rozbestwiona w wojnie światowej żarłoczność nacjonalizmów i partyjnictw stała się paliwem najzagorzalszych przesądów „światło ćmiących", sumienie ludzkie zaczadzających, a ci, co namaścili się na namiestników Boga na ziemi, patronują nieraz przesądom w interesie swej ziemskiej, materjalnej potęgi... Nie dziwno mi tedy, iż z takiej współczesnej obyczajowości i umysłowości wylęgają się subjektywistyczne, politeistyczne teorje słusznościowe, podważające w nas poczucie istotnej różnicy między dobrem a złem w pożyciu prawno-społecznem i państwowem.

Mimo tych jednak teoryj i przewrotności niech żywi nie tracą nadziei! Bo i w dzisiejszym świecie ludzkim nie zamarło jeszcze całkowicie sumienie i nie zniszczały doszczętnie instytucje, będące ostojami i ogrojcami słuszności. Gdy ustawa jest złośliwa, nieludzka, pozbawiamy ją wcześniej czy później mocy konspiracją **opinji publicznej**; gdy sąd państwowy, sąd stricti iuris, zawodzi nas swoją opieszałością lub przesądnością lub formalistyką, uciekamy się do sądów par excellence słusznościowych, wolnych od więzów litery prawa: do sądów przysięgłych, rozjemczych, polubownych, których juryzdykcja coraz szersze i coraz też wyższe zatacza kręgi i w których już nie pytamy: *quid iuris?* a tylko: *quid aequi?*

Kultowi i praktyce słuszności służą dzisiaj nie tyle już

zakony i kongregacje religijne, skostniałe w przesądnym dogmatyzmie, ile raczej spontaniczne, nieoficjalne związki i zrzeszenia społeczne: by tylko wymienić taki **Klub „Rotary“** założony w r. 1905 w Chicago, a więc w ojczyźnie bezwzględnego businessu, rozsiany dziś na całym świecie, a mający przedewszystkiem na celu: „kształcenie i popieranie **ideału słuszności**, jako podstawy każdego przedsięwzięcia“ oraz „popieranie i stosowanie zasad etycznych w życiu zawodowem“.

Dlaczego w dziele p. Dra Piętki na temat słuszności niema o roli tych najpotężniejszych instytucyj słusznościowych: o roli opinji publicznej, o roli sądów polubownych, o roli związków słusznościowych żadnej wzmianki? Jak można wogóle chcieć pojąć, czem jest słuszność, skoro się nie dowidza, w jaki sposób ona dochodzi do głosu w zbiorowiskach i zespołach ludzkich dobrowolnych, nie pozostających pod dyktatem prawa ścisłego? —

Niedawno temu — w lipcu 1930 r. — wielki hinduski poeta myśliciel **Rabindranath Tagore** w serji odczytów wygłoszonych w Oxfordzie p. t. „Religja w człowieku“ wyrzekł m. i., że „pod zmienną powłoką istoty ludzkiej kryje się **Wieczny Duch jedności człowieczej**, nawołującej nas do najwyższego poświęcenia, do służenia prawdzie i pięknu, wbrew naszej duchowej ospałości i wbrew brakowi wiary w rzeczywistość idealnych wartości...“ I pozatem równie głęboko orzekł: „Bóg jest w nas, lecz nie znajdzie go ten, kto go szuka w zawiłych pojęciach...“ A nie brak chyba i wśród polskich wieszczów, wyznawców tegosamego „Boga w człowieku“. Wszak to Wyspiańskiego słowa potężne: o prawie, które poza nadawanemi prawami jest bezwzględne i „którego z **niczyjego** uczucia wyrugować nie można **niczem**, żadnem słowem ani **rozkazem...**“*)

---

*) Zob. St. Gołąb: „Pojęcie prawa u St. Wyspiańskiego“ w Nrze 6 „Głosu Prawa“ ex 1930.

Z orzecznictwa cywilnego*)

59) Sprostowania z § 10 lit. a ust. z 16/II 1883 L. 20 Dzpp. można żądać tylko, gdy się przedstawia dowód śmierci osoby uznanej za zmarłą, nie wystarcza zatem przedstawienie dowodów przemawiających za nowem domniemaniem co do dnia śmierci.

Orzeczenie Izby III S. I. S. N. z 5 lutego 1930, R. 709/29.

Sąd Okręgowy w Złoczowie w sprawie uznania M. D. za zmarłego, uchwałą z dnia 27/5 1929 T. 389/22 **odmówił** wnioskowi Katarzyny D. o sprostowanie uchwały z d. 15/7 1924 T. 389/22 w tym kierunku, że M. D. zmarł z początkiem lipca 1919 r. albowiem wynik przeprowadzonych dodatkowo dochodzeń, nie stwierdza ponad wszelką wątpliwość dnia, którego zaginiony nie przeżył, wobec czego dokonane w powyższej uchwale oznaczenie domniemanej śmierci na dzień, w którym ukończył się termin uzasadniający domniemanie śmierci, znajduje uzasadnienie w przepisie § 8 ust. z 16/2 1883 L. 20 Dzpp.

Sąd Apelacyjny we Lwowie zatwierdził w dniu 12/7 1929, (Lcz. R. IV 335/29) powyższą uchwałę uznając, że Sąd I instancji słusznie zastosował przepis § 8 ust. z 6/2 1883 L. 20, zamiast ustawy z 3/3 1918 Nr. 128 Dzpp., albowiem ostatnio wymieniona ustawa nie stosuje się do uczestników armji ukraińskiej, która walczyła przeciw Polsce, a której uczestnikiem był M. D. uznany za zmarłego.

Sąd Najwyższy nie uwzględnił zażalenia mylnie nazwanego rekursem.

Z uzasadnienia: Przewód sądowy nie dał podstawy oznaczenia dnia śmierci (§ 8 ust. z 16/II 1883 Nr. 20 Dz. U. P.) jak to zgodnie z aktami przyjmuje zaskarżona uchwała, a nawet nie stwierdzili świadkowie na podstawie bezpośrednich spostrzeżeń, by M. D. został raniony. Sprostowania z § 10 lit. a. ust. z 16/II 1883 L. 20 Dzpp. żądać można, gdy jest dowód śmierci, a nie nowe domniemanie, że śmierć zaszła przed dniem, przyjętym w poprzedniej uchwale sądu, jako dzień domniemanej śmierci. Takiego

*) W rubryce tej dajemy orzeczenia dobrane pod względem doniosłości i aktualności lub też zasadniczo wątpliwe, wymagające analizy krytycznej. Pomijamy temsamem orzeczenia bądź mniej ważne, bądź też wyrażające zasady prawne już ustalone i powszechnie znane. Przywiązujemy bowiem większą wagę do jakości, niżli do ilości orzeczeń, a zarazem ogłaszamy **przeważnie** motywację **wszystkich** trzech instancyj. Nie poprzestajemy zatem — w przeciwieństwie do niektórych innych czasopism — na ogłaszaniu bądź samych tez, bądź też na skrótach motywów tylko Sądu Najwyższego. W orzeczeniach bowiem tak fragmentarycznie ogłaszanych, czytelnik częstokroć nie może odnaleźć związku myślowego między tezą a okruchowo przedstawionym stanem faktycznym, ani też wskutek tego ująć należycie zastosowalność danej tezy w praktyce. **Redakcja.**

dowodu śmierci niema, zatem wniosek z 23/II 1929 jest formalnie chybiony i uwzględniony być nie może.

---

60) Roszczenia odszkodowawczego opartego na tytule egzekucyjnym można drogą sporu dochodzić także wówczas, gdy egzekucja nie została jeszcze wdrożona. Do żądania dopełnienia zobowiązania umownego, wynikającego z ugody sądowej, udzielenie dodatkowej zwłoki nie jest wymagane.

Orzeczenie Izby III S. I. S. N. z d. 30 grudnia 1929 Rw. 1729/29.

Wyrokiem **Sądu pow. w Mościskach** z dnia 11/5 1929 C I 192/26 oraz zatwierdzającym wyrokiem **Sądu Okręgowego w Przemyślu** j. odwoławczego z d. 5/10 1928 Bc III 466/28 — (Wicepr. Hoszek, sso. Dyduszyński i Laudy) — przyznano powódce od pozwanego jej roszczenie odszkodowawcze oparte na ugodzie sądowej z dnia 5/10 1921 E 716/21. na zasadzie której pozwany obowiązany był do dostarczenia powódce krowy. Sądy ustaliły winę pozwanego w niedostarczeniu krowy i uznały, że skarga odszkodowawcza powódki o zapłatę równowartości krowy w kwocie 30 zł. oparta jest w przepisie § 368 ord. egz. i § 1323 u. c.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Grabowski, Dr. Bresiewicz, Dr. Flach. — Prok. Starzewski) — nie uwzględnił rewizji pozwanego.

Z uzasadnienia: Roszczenie powódki zostało określone ugodą sądową z d. 5/10 1921 E. 716/21. Ugoda sądowa jest **odmienna** od zwykłej ugody instytucją procesową, — jest tytułem egzekucyjnym na równi z wyrokiem sądowym (§ 1 l. 5 ord. egz.). Skutków prawnych ugody sądowej nie można zatem oceniać według § 918 u. c., odnoszącego się do umów nie ustalonych jeszcze w tytule egzekucyjnym. Przy tych ostatnich wierzyciel, chcąc dochodzić wynagrodzenia szkody, winien dać dłużnikowi dodatkowy okres do wykonania zobowiązania umownego: jeżeli zaś istnieje tytuł egzekucyjny, dłużnik ma już czasokres dodatkowy wyznaczony w tytule i dlatego udzielanie mu dodatkowej zwłoki nie jest ustawą przepisane. Skoro zaś pozwany nie dotrzymał terminu oznaczonego ugodą sądową (13/12 1925), to popadł w zwłokę (§ 1334 k. c.) i powódka może żądać albo egzekucji celem wydania krowy, albo w myśl § 1295/1 k. c. oraz § 368 ord. egz. żądać wynagrodzenia szkody. Ten ostatni przepis postępowania egzek. mówi wprawdzie o zaniechaniu egzekucji, — ale o tem można myśleć tylko wówczas, gdy egzekucja jest już wdrożona. Nie stoi atoli na przeszkodzie dochodzeniu, bez wdrożenia egzekucji, szkody w myśl przepisów prawa materjalnego.

---

61) Z postanowień dotyczących szczególnej właściwości sądu wymienionej w § 91/2. N. J. może korzystać także obcokrajowiec.

Orzeczenie Izby III S. I. S. N. z 5 marca 1930 R. 919/29.

W sprawie Dra H. K. adwokata w Wiedniu przeciw Małgorzacie G. i Drowi Alfredowi G. obojgu w Wilhelmshorst koło Berlina o złożenie rachunków i t. d. wydał **Sąd Okręgowy w Złoczowie** dnia 5/7 1929 Cg I 174/28 uchwałę, mocą której nie uwzględnił zarzutu miejscowej niewłaściwości sądu podniesionego przez Małgorzatę G. i uznał się za właściwy do rozpoznania sprawy tej pozwanej, natomiast uwzględnił taki zarzut co do Dra Alfreda G. i skargę co do niego odrzucił.

Z uzasadnienia: Co do Małgorzaty G. właściwość sądu znajduje uzasadnienie w § 91 i 99 N. J., albowiem ta pozwana posiada w tym okręgu sądowym nieruchomość przyczem sąd uznał za mylne zapatrywanie, jakoby przepis § 99 N. J. nie mógł mieć zastosowania do powoda jako obcokrajowca, gdyż w przepisie tym niema wzmianki o tem, by mógł on być stosowany tylko wtedy, jeżeli krajowiec występuje ze skargą przeciw obcokrajowcowi. Co do Dra Alfreda G. sąd musiał się uznać za niewłaściwy, skoro nie ma on żadnego majątku w obrębie państwa polskiego. Pozatem ze stanu faktycznego skargi wcale nie wynika, by wtórpozwany był obowiązany do świadczeń wymienionych w skardze, zatem nie może on być traktowany jako uczestnik sporu (§ 11 p. c.).

Sąd Apelacyjny we Lwowie uchwałą z dnia 29/9 1929 R. 393/29, na rekurs Małgorzaty G., uwzględnił zarzut miejscowej niewłaściwości sądu i uznał Sąd okręgowy za niewłaściwy do rozpoznania tej sprawy, nie uwzględnił natomiast rekursu powoda co do reszty ustępów uchwały I. instancji, wychodząc z założenia, że Sąd I instancji stanął na mylnem stanowisku prawnem co do wykładni postanowień § 99 N. J., gdyż przyjął wbrew myśli przewodniej tego przepisu wynikającej z motywów projektu rządowego do tej ustawy, jakoby z przepisu tego korzystać mogli także powodowie obcokrajowcy, aczkolwiek przepis ma na oku wyłącznie interesy krajowców wobec dłużników obcokrajowców.

Sąd Najwyższy — (S S. N. Dr. Bresiewicz, Grabowski, i Dr. Wawrzkowicz — Prok. Dr. Hołowczak) — na rekurs powoda przywrócił do mocy prawnej uchwałę Sądu I. instancji, o ile ta dotyczy zarzutu niewłaściwości sądu podniesionego przez Małgorzatę G.

Z uzasadnienia: W myśl § 91/2 N. J. skargi o zaległe świadczenia z tytułu ciężarów gruntowych wymierzone przeciw posiadaczowi obciążonego gruntu mogą być wniesione do sądu miejsca położenia gruntu. Z uwagi na po-

wyższy przepis uzasadniona jest dla skargi powoda właściwość Sądu Okręgowego w Złoczowie. skoro według stanu faktycznego skargi i uwagi hipotecznej urzędu ksiąg gruntowych powód domaga się od pozwanej zapłaty zaległych należności z tytułu prawa dożywocia ciążącego na 1/4 części majętności stanowiącej spółwłasność pozwanej i położonej w okręgu tegoż sądu. Niemniej trudno zgodzić się z zapatrywaniem prawnem zaskarżonej uchwały, jakoby powód nie mógł korzystać z przepisu § 99 N. J. dlatego, że obie strony procesowe są obcokrajowcami. Ani z przepisu § 99 N. J., ani też z powołanych w zaskarżonej uchwale przepisów § 33 i dalszych u. c. nie można wysnuć podobnego wniosku prawnego. Nie przemawiają też za nim wcale motywy ustawodawcze do § 99 N. J., na które się Sąd Apelacyjny powołuje, gdyż mówią one tylko o tem, że ustawodawstwa krajów sąsiadujących i utrzymujących stosunki handlowe z Austrją znają właściwość sądu majątku, wobec czego i ustawodawstwo austrjackie musi właściwość tego sądu wprowadzić, ażeby zapobiec temu żeby interesy własnych obywateli wobec dłużników przebywających za granicą, nie doznały mniejszej opieki. **Przepis ten zatem wydany został niewątpliwie przedewszystkiem w interesie własnych obywateli**, ale z tego nie wynika, iżby nie mogli zeń korzystać cudzoziemcy. Z przepisu § 33 u. c. w związku z przepisem § 374 u c. i § 101 N. J. wynika niewątpliwie, że ustawy powszechne oczywiście pod warunkami wzajemności odnoszą się też do obcokrajowców, gdy ci poddają sie ich postanowieniom, wobec czego nie ma uzasadnionej podstawy do odmawiania im prawa korzystania z przepisów ustawy o właściwości Sądu w tych wypadkach, w których przepisy te mają zastosowanie wobec krajowców. Pozatem w danym wypadku powód jest obywatelem austrjackim, — zatem obywatelem państwa, co do którego została zapewniona wzajemność umową z dnia 19/III 1924 ratyfikowaną ustawą z dnia 22/7 1925 Nr. 89 poz. 620 Dz. U., ogłoszoną w Nr. 84 poz. 467 Dz. Ust. z r. 1926 wobec czego odmówienie mu prawa korzystania z przepisu § 99 N. J. naruszałoby ten stosunek wzajemności.

---

62) Przepis § 501 p. c. ograniczający dopuszczalność środka prawnego odwołania w sprawach drobiazgowych należy stosować w sporach syndykackich.

Zasada prawna uchwalona na posiedzeniu S. N. w składzie 7 sędziów Izby III. dnia 14/5 1930.

Sąd Apelacyjny w Krakowie wyrokiem z 5/4 1929 Cg III 2/29, **oddalił powództwo** Anieli T. przeciw pozwanemu sędziemu S. S. o 92 zł. 93 gr. zpn. **Sąd Najwyższy** po uchwaleniu powyższej zasady prawnej wydał dnia 28/5 1929 (Bc 2/29) uchwałę, którą **odrzucił odwołanie powódki** — (skład

S. S. N. Hroboni, Dr. Bresiewicz, Dr. Wawrzkowicz. — Wiceprok. Staszewski).

Z uzasadnienia: W postępowaniu na skargi w sprawach syndykackich mają w myśl § 600 p. c. zastosowanie:

a) do postępowania przed Sądem Apelacyjnym przepisy II części p. c.,

b) do postępowania odwoławczego przed Sądem Najwyższym przepisy 1 rozdziału części IV p. c.

Ostatnim z rzędu przepisem 1 rozdziału części IV p. c. jest przepis § 501 p. c. Przepis ten zatem, chociaż nie expressis verbis, jest przecież w § 600 p. c. wyraźnie powołany. Temsamem w sprawach drobiazgowych, będących przedmiotem sporu syndykackiego, odwołanie jest dopuszczalne tylko z przyczyn nieważności, wymienionych w § 477 L. 1 do 7 p. c.

Sprawa drobiazgowa może być przedmiotem sporu syndykackiego, chociaż spór ten toczy się w I. instancji wedle postępowania trybunalskiego, a nie drobiazgowego, albowiem sprawa drobiazgowa i postępowanie drobiazgowe są to w świetle ustawy dwa nierozłączne pojęcia. W ustępie I-ym §-u 448 p. c. po słowach: „jeżeli dochodzona skargą suma pieniężna lub wartość przedmiotu sporu nie przenosi kwoty 100 zł., albo jeżeli powód oświadczył, iż zamiast przedmiotu dochodzonego skargą gotów jest przyjąć kwotę nie wyższą niż sto złotych“, znajdują się w nawiasie słowa: „sprawy drobiazgowe“, wynika z tego, że podana tu jest definicja pojęcia sprawy drobiazgowej. A dopiero w bezpośrednio dalszym ciągu ustępu 1-go §-u 448 p. c. jest mowa o szczególnem postępowaniu, zawartem w przepisach §§ 449—453 p. c. zwanem postępowaniem drobiazgowem, a obowiązującem w sporach, których przedmiotem są właśnie sprawy, zdefinjowane jako drobiazgowe.

Sprawa drobiazgowa nie musi być jednak rozpatrywana w postępowaniu drobiazgowem. Dowodem tego, że już nawet sam przepis ustępu 1-go §-u 448 p. c. wyjmuje z pod postępowania drobiazgowego spory z umowy najmu lub dzierżawy.

Sprawa drobiazgowa nie musi również być rozpatrywana w I. instancji jedynie przez sąd powiatowy. Inna rzecz, że z reguły będzie rozpatrywana właśnie przez sąd powiatowy, chodzi tu przecież o przedmiot sporu o wartości poniżej 1000 zł. (§ 49 L. 1 n. j. ze zmianami z art. 288 u. s. p.). Ale może być ona rozpatrywana także przez sąd okręgowy. Będzie to miało miejsce w wypadku § 79 n. j., następnie w wypadku § 94 ustęp 2 n. j., jeżeli spór główny toczył się przed sądem okręgowym. Gdy zaś sprawa drobiazgowa znajdzie się przed sądem okręgowym, wchodzi wprawdzie z reguły w zastosowanie przepis § 7 b. ustęp 2, zdanie 2 n. j. czyli, że wtenczas rozpoznaje sprawę dro-

biazgową sędzia samoistny, jednak nie wedle zasad postępowania trybunalskiego, ale wedle zasad postępowania drobiazgowego. Ale może mieć miejsce także wypadek, że sprawa drobiazgowa rozpatrywana będzie przez sąd okręgowy nie w postępowaniu drobiazgowem, lecz w postępowaniu trybunalskim. Taki właśnie — wypadek zajść może w postępowaniu syndykackiem, które toczyć się może w myśl § 600 p. c. wyłącznie wedle zasad postępowania trybunalskiego, a przecież niewątpliwie wysokość dochodzonego roszczenia może nie przekraczać i tutaj 100 zł.

Wreszcie zauważyć trzeba, że przedmiotem postępowania drobiazgowego nie musi być sprawa drobiazgowa w rozumieniu § 448 ust. 1 p. c. I tak w sądach pracy mają w I. instancji zastosowanie przepisy o postępowaniu drobiazgowem do 5000 zł. (art. 6 i 21 rozp. Prezyd. Rzplitej z dnia 22 marca 1928 r. Nr. 37 poz. 350 Dz. U.). Z drugiej zaś strony postępowaniu drobiazgowemu w I. instancji nie musi odpowiadać takież postępowanie w II. instancji, bo w sporach, dla których właściwy jest sąd pracy, dopuszczalne jest od najmniejszej sprawy odwołanie in merito (art. 30. L. 1, powołanego rozp.).

Powyższe wywody dostatecznie uzasadniają pogląd, iż sprawa drobiazgowa i postępowanie drobiazgowe są to dwie różne rzeczy. A skoro tak, to w myśl § 501 p. c. o niedopuszczalności pełnego odwołania nie decyduje rodzaj postępowania, nie decyduje to, czy spór toczył się w I. instancji w postępowaniu drobiazgowem, czy też zwyczajnem lub szczególnem, i czy przed sądem powiatowym, czy też okręgowym, ale decyduje to, czy spór toczy się o sprawę drobiazgową czy o inną. Takie jest wyraźne brzmienie przepisu § 501 p. c. Powołanie więc w § 600 p. c. przepisu § 501 p. c. nie jest wcale przeoczeniem redakcyjnem.

Wobec przyjęcia powyższej zasady prawnej odwołanie powódki jako nieoparte na żadnej z przyczyn nieważności z §§ 477 L. 1, 7 p c. jest w myśl §§ 600 i 501 p. c. niedopuszczalne, i dlatego ulega odrzuceniu. (§§ 495, 471, L. 2 p. c.).

---

63) Uzyskany w sądzie b. dzielnicy austrjackiej tytuł egzekucyjny wymieniony w § 4 L. 1, 3, 4 ord. egz., może być wykonany na obszarze b. dzielnicy pruskiej na mocy § 727 niem. ustawy o post. cyw. przeciw prawnym następcom wymienionego w tym tytule dłużnika, po zaopatrzeniu wymaganego w tym celu w §§ 724 i 730 niem. ustawy o post. cyw. wygotowania tytułu egzekucyjnego, klauzulą wykonawczą przeciw powyższym następcom w zakresie § 9 austr. ord. egz. Właściwy do umieszczenia klauzuli wykonawczej jest ten sad w b. dzielnicy austr., który wydał dotyczący tytuł egzekucyjny.

Sąd Najwyższy po uchwaleniu powyższej zasady prawnej na posiedzeniu niejawnem **w składzie 7 sędziów** dnia 18/3 1930, rozpoznawał, wniosek Antoniego D. o wyznaczenie sądu właściwego do udzielenia klauzuli wykonawczej na wyroku Sądu Okręgowego w Wadowicach z d. 11/1 1926 Cw II a 1032/25 oraz wydał w dniu 4/4 1930 — (skład sądu: S. S. N. Dr. Lipiński. Dr. Flach, J. Witecki) — uchwałę (2 u. d. 7/29), mocą której wyznaczył do powyższego celu Sąd Okręgowy w Wadowicach.

Z uzasadnienia: Postępowanie egzekucyjne jest samoistnem postępowaniem, a przeprowadzenia egzekucji nie można uważać za akt pomocy prawnej. W następstwie tego musimy przyjąć, że o dopuszczalności egzekucji i o sposobie jej przeprowadzenia decydują wyłącznie przepisy tej dzielnicy. w której egzekucja ma być przeprowadzona (vide *Bordolo-Windakiewicz,* Egzekucja międzydzielnicowa).

Według § 724 niem. ustawy o post. cyw. obowiązującej w b. dzielnicy pruskiej wykonanie egzekucji następuje na podstawie wygotowania wyroku zaopatrzonego klauzulą wykonawczą. Klauzulę tę wydaje sekretarz sądu pierwszej instancji. a jeżeli wyrok zawisły jest w wyższej instancji. sekretarz tego sądu. Ma ona w myśl § 725 opiewać: „Niniejsze wygotowanie udziela się stronie celem wykonania egzekucji". Wykonalne wygotowanie wyroku może być w myśl § 727 udzielone także przeciw prawnemu następcy dłużnika, względnie na rzecz prawnego następcy wierzyciela, o ile to następstwo prawne est dla sądu notoryczne lub zostało wykazane dokumentami publicznemi lub publicznie uwierzytelnionemi.

Udzielenie wykonalnego wygotowania wyroku w tym ostatnim wypadku następuje na zasadzie zarządzenia przewodniczącego sądu. względnie przewodniczącego wydziału, które to zarządzenie winno być w klauzuli wykonawczej powołane. Właściwym w tej sprawie jest sąd procesowy I. instancji.

Odmiennie od austr. ord. egz. niemiecka ustawa o post. cyw. nie odróżnia dozwolenia egzekucji od jej wykonania. O ile wykonanie egzekucji nie jest w pewnych wypadkach przekazane sądowi, wierzyciel otrzymawszy wykonalne wygotowanie wyroku wręcza je komornikowi sądowemu z poleceniem wykonania egzekucji (§ 754), który to komornik działa w tym wypadku na jego zlecenie. O ile zaś idzie o wykonanie egzekucji przekazanej sądowi (n. p. egzekucji na wierzytelności dłużnika) wierzyciel zwraca się z tą prośbą na zasadzie wykonalnego wygotowania wyroku wprost do dotyczącego sądu egzekucyjnego.

Z powyższych przepisów niem. ustawy o post. cyw. obowiązującej w b. dzielnicy pruskiej, wynika zatem, że wierzyciel, który uzyskał w sądzie na obszarze b. dzielnicy

austr. wyrok przeciw dłużnikowi zamieszkałemu na obszarze b. dzielnicy pruskiej, chcąc prowadzić egzekucję na tym ostatnim obszarze nie będzie mógł zwrócić się do sądu procesowego o dozwolenie egzekucji i wezwanie sądu egzekucyjnego o jej wykonanie, gdyż taka uchwała nie byłaby na terenie b dzielnicy pr. wykonalną lecz będzie musiał uzyskać w sądzie procesowym wygotowanie tytułu egzekucyjnego (wyroku) zaopatrzone potwierdzeniem wykonalności zgodnie z przepisem zdania ostatniego § 4 austr. ord. egz. i na tej podstawie zwrócić się do znajdującego się w b. dzieln. pr. sądu egzekucyjnego, względnie ustanowionego przy nim komornika sądowego o wykonanie egzekucji.

To samo będzie miało miejsce jeżeli wierzyciel zażąda w myśl § 9 austr. ord. egz. wydania klauzuli wykonawczej przeciw wymienionym w tym §-ie następcom prawnym oznaczonego w wyroku dłużnika. I w tym wypadku do wydania takiej klauzuli właściwym jest jedynie sąd procesowy o ile rzeczywiście wierzyciel przedstawi dokumenty wykazujące powyższe następstwo.

Jeżeli będzie szło o wykonanie wyroku wydanego przeciw spadkodawcy względnie nieobjętej masie spadkowej przeciw dziedzicom a postępowanie spadkowe toczyć się będzie według ustaw obowiązujących w b. dzielnicy pruskiej, sąd procesowy winien również przy ustaleniu tego następstwa wziąć pod uwagę powyższe ustawy. W szczególności winien sąd uwzględnić, że według § 1922 niem. k. c. (niezależnie od prawa dziedzica do zrzeczenia się spadku) prawo do spadku przechodzi na dziedzica z mocy samej ustawy przez śmierć spadkodawcy, że nie potrzeba w tym celu żadnego oświadczenia się z jego strony, ani też sądowego przyznania mu spadku, a t. zw. poświadczenie dziedziczenia służy jedynie do wykazania jakim osobom prawo do spadku przysługuje, oraz że dziedzic odpowiada w zasadzie za długi spadkowe bez ograniczenia tak majątkiem własnym jak i odziedziczonym, o ile nie skozystał z dozwolonych mu ustawą, środków mogących spowodować, zawieszenie względnie ograniczenie tej odpowiedzialności (§§ 1970—1974, 1975—1984. 1990—1992 niem. k. c.).

Z powyższych wywodów wynika, że do wydania klauzuli wykonalności tytułu egzekucyjnego (wyroku) wydanego przez sąd znajdujący się na obszarze b. dzielnicy austr. zarówno w wypadku, gdy klauzula ta skierowaną ma być przeciw osobie w tymże tytule wymienionej, jak i w wypadku skierowania jej przeciw prawnemu zastępcy tej osoby wówczas gdy egzekucja ma być wykonaną na obszarze b. dzieln. pr. nie będzie właściwym sąd egzekucyjny tej ostatniej dzielnicy, lecz wyłącznie sąd procesowy b. dzieln. austr., który wydał dotyczący tytuł egzekucyjny.

O ile idzie o wykonanie tytułu egzekucyjnego przeciw

osobie w tym tytule wymienionej, właściwość sądu procesowego, który ów tytuł wydał, do zaopatrzenia go w klauzulę wykonawczą, nie jest ani według ustawodawstwa obowiązującego w b. dzieln. austr., ani według ustawodawstwa obowiązującego w b. dzieln. pr. sporną. W szczególności także według pierwszego ustawodawstwa (zdanie ostatnie § 4 ord. egz.), jeżeli wierzyciel zwraca się z wnioskiem o dozwolenie egzekucji wprost do sądu egzekucyjnego, musi do swego wniosku dołączyć wygotowanie tytułu egzekucyjnego opatrzone potwierdzeniem wykonalności. które oczywiście może mu wydać jedynie sąd procesowy. Wątpliwości pewne mogą się nasunąć jedynie w razie egzekucji przeciw osobom w § 9 austr. ord. egz. względnie § 727 niem. ust. o p. c. wymienionym.

Według ustawodawstwa obowiązującego w b. dzieln. pr. także do wydania klauzuli wykonawczej, przeciw następcom prawnym dłużnika, jest właściwy wyłącznie sąd procesowy, który wydał tytuł egzekucyjny. Ustawodawstwo w b. dzieln. austr. nie zawiera w tym kierunku żadnego postanowienia, gdyż kwestja ta jest na obszarze tego ustawodawstwa nieaktualną Albowiem wierzyciel zwraca się z prośbą o dozwolenie egzekucji do sądu procesowego, a wówczas ten sąd w razie zaistnienia warunków z § 9 austr. ord. egz. dozwoli egzekucji wprost przeciw następcom dłużnika, albo też wnosi tę prośbę do sądu egzekucyjnego, a wówczas wystarczy jeżeli przedłoży wyrok sądu procesowego zaopatrzony w zwykłą klauzulę wykonalności przeciw osobie w tym wyroku wymienionej i przedłoży dokumenty wykazujące prawne następstwo osób w § 9 wymienionych, a egzekucji przeciw tym osobom dozwoli już sąd egzekucyjny. Z faktu jednak, że sąd wydał tytuł egzekucyjny (także na obszarze ustawodawstwa austr.) w razie zwrócenia się do niego o dozwolenie egzekucji będzie musiał kwestję następstwa prawnego po myśli § 9 austr. ord. egz. rozstrzygnąć, wynika, że jest on do rozstrzygnięcia tej kwestji narówni z sądem egzekucyjnym właściwym. Czy to rozstrzygnięcie ma nastąpić w formie uchwały dozwalającej egzekucji, czy też w formie klauzuli wykonawczej, stwierdzającej, że wyrok jest wykonalny także przeciw wymienionym we wniosku wierzyciela następcom prawnym dłużnika to jest już kwestja natury czysto formalnej nie oddziaływująca na samą właściwość sądu. To też wydaniu takiej klauzuli (poświadczenia) przez sąd procesowy na obszarze b. dzielnicy austr. żaden przepis prawny w tejże dzielnicy obowiązujący nie stoi na przeszkodzie. Wykonanie zaś wyroku wydanego przez sąd b. dzieln. austr.. a zatem Sąd Polski i zaopatrzonego w klauzulę wykonawczą po myśli §§ 724 względnie 727 niem. ust. o post. cyw. w ten

sposób także na obszarze b. dzielnicy pruskiej będzie mogło nastąpić.

Stosując powyższe zasady w sprawie konkretnej, której dotyczy wniosek D., należy wobec tego, że tytuł egzekucyjny, na którym pretensja wnioskodawcy się opiera wydanym został przez Sąd Okręgowy w Wadowicach, również ten sąd uznać za właściwy do zaopatrzenia powyższego tytułu w klauzuli wykonawczą także przeciw spadkobiercom ś. p. R.

Przed narodzeniem procedury cywilnej.

W przededniu zapowiedzianego przez p. Ministra Sprawiedliwości *już na październik b. r.* ogłoszenia polskiej procedury cywilnej w formie rozporz. Prezydenta Rzplitej. ukazała się publikacja pióra prof. Stanisława Gołąba p. t. *„Projekty polskiej procedury cywilnej"* (Kraków 1930, księgarnia powszechna, ul. Św. Tomasza 30, str. 109). Treść tej publikacji okazuje się już przy pobieżnym przeglądzie tak doniosłą, iż nie wyobrażamy sobie, iżby komisja ministerjalna, formułująca ów dekret, mogła swe prace zakończyć bez skrupulatnego zapoznania się z postulatami jednego z głównych współautorów projektu i zarazem jednego z najwybitniejszych znawców przedmiotu. Dość zwrócić uwagę na to, że Część I pracy tej stanowiła podstawę „Uzasadnienia ogólnego", ogłoszonego w marcu b. r. w czasopiśmie Komisji Kodyfikacyjnej (Tom I zeszyt Nr. 67, str. 124—152), innemi słowy, zawiera ta część uzasadnienie gruntowniejsze od oficjalnego, a część II jeszcze ważniejsza i obszerniejsza (od str. 46—109), zawiera *„vota separata"* prof. Gołąba *w liczbie kilkudziesięciu,* których znaczenie określa autor dosadnie (str. 47) oświadczeniem, iż „choć w pracach nad projektem brał nieprzerwanie udział od samego ich początku, nie może niestety „szczycić się" tem dziełem, na którem są *ciemne plamy,* mogące skrzywić życie prawne, albo przynajmniej wywołać zamieszanie i trudności w wykładni"... Z licznych krytyk w prasie prawniczej, a niemniej też w „Głosie Prawa", wynika, że projekt procedury cyw. po śmierci śp. Prezyd. Fiericha doznał pod wielu względami reformacji „in pejus" — snać dlatego, iż reformatorami byli przeważnie prawnicy z b. Kongresówki, wychowani na formalistycznej procedurze rosyjskiej i francuskiej. Do publikacji prof. Gołąba trzeba będzie gruntowniej powrócić.

Z nadesłanych książek.

Prof. Juljan Makowski: Prawo międzynarodowe. — Cz I. — wydane staraniem kwartalnika „Sprawy Obce". — Warszawa, 1930, Str. 352 in 8⁰.

Książka powyższa jest formalnie tylko drugiem wydaniem równoimiennego dzieła Autora, wydanego w r. 1922. W samej rzeczy bowiem mamy tu przed sobą dzieło nowe in capite et in membris, o czem już na pierwszy rzut oka świadczy znacznie większa jego objętość. W krótkiej przedmowie zaznaczył Autor, że głównym celem tej książki jest służyć za podręcznik dla młodzieży studjującej na wyższych uczelniach. lektura książki atoli poucza odrazu, że suma zawartej w niej wiedzy dogmatycznej i erudycyjnej przekracza daleko wymagania, jakie słusznie stawiać można do studentów w zakresie prawa międzynarodowego, a liczne partje książki stanowią tak szczegółowe opracowanie niektórych instytucyj, podmiotów, zasad i umów prawa międzynarodowego — (por. np. opracowanie międzynarodowego stanowiska Woln. m. Gdańska na str. 99—116), że każdy prawnik, chociażby mocno w tej najpłynniejszej ze wszystkich dyscyplin prawniczych zaawansowany, niejednokrotnie z pożytkiem do dzieła tego sięgnie. Te zalety istotne dzieła potęguje wykład jasny, jędrny, a przytem stylistycznie ujmujący.

Wątpliwości budzić może podstawowy układ dzieła. podzielonego widocznie na dwie części, z których część I. obecnie wydana ma tytuł: „**Pokój**", a część II. skutkiem tego obejmie niezawodnie „wojnę". Jestto system sięgający chyba jeszcze epoki Grocjusza („De iure belli ac pacis) — system wręcz nienaukowy, bo mieszający prawo międzynarodowe materjalne z formalnem pod kątem widzenia sytuacji czysto faktycznej, okolicznościowej w jakiej poszczególne podmioty prawa międzynarodowego mogą się czasowo znajdować. Jeśliby doszło np. do ogólnego rozbrojenia i utrwalenia pokoju — chociaż o to na razie obawy niema — to uczeni trzymający się jeszcze tego systemu mieliby niemały trud z przerobieniem go i przystosowaniem do nowej **„tylko** pokojowej" sytuacji faktycznej.

Przeszedłszy też do końca poszczególne rozdziały części „pokojowej" natrafiamy na każdym kroku na instytucje, pojęcia, zasady i zjawiska prawne, które istnieją i funkcjonują równie dobrze w czasie pokoju. jak w czasie wojny — więc jakiż cel i jakie znaczenie może mieć ów podział, który wprowadza tylko mylne pojęcia i wyobrażenia w młode umysły o istocie i zadaniach prawa międzynarodowego? — Wojna powinna być w podręcznikach prawa międzynarodowego rozpatrywana częścią w dziale materjalnym, a częścią w dziale proceduralnym. W niniejszej książce znajdujemy krótki tylko ustęp p. t. Procedura międzynarodowa (str. 317—320) w rozdziale IV. dotyczącym „Organizacji społeczności międzynarodowej" (str. 306 nast.). Dzięki niewłaściwemu systemowi atoli normy proceduralne prawa międzynarodowego przewijają się w samej rzeczy poprzez całą niemal książkę — zmieszane z normami materjalnemi...

Prawo międzynarodowe — jak należy do najpłynniejszych i teoretycznie „najfilozoficzniejszych" gałęzi prawa (zob. znakomicie opracowany wstęp teoretyczny dzieła) — przesiąknięte jest w praktyce na wskroś **tendencją polityczną** — elementem więc niefilozoficznym i nienaukowym... Nie dziw tedy, że również nauczyciele i pisarze prawa międzynarodowego grzeszą zazwyczaj w swych dziełach „polityką patrjotyczną", naciągającą tendencyjnie najjaśniejsze nawet traktaty lub preparującą zwyczaje i zasady prawa międzynarodowego **ad usum** własnego państwa i narodu. I nasz Autor nie zdołał się ustrzedz tego grzechu, względnie wybaczalnego gwoli jego — jak dotychczas — powszechności. Przejawem tego grzechu są np. ustępy dotyczące Gdańska, mniejszości narodowych oraz zobowiązań prywatno-prawnych płynących z sukcesji państw. Możemy sobie z Autorem życzyć np. jaknaj-

rychlejszej inkorporacji polskiego ongiś Gdańska do Rzpltej polskiej. Nie możemy atoli zgodzić się na to, by w dziele poświęconem prawdzie naukowej, inkorporacja ta była przedstawiana jako fakt niemal już dokonany. Są to partje dzieła, nad któremi powinien być umieszczony napis: „Tylko dla dorosłych" — co mówię: „tylko dla osiwiałych". Analogje znaleźliśmy swego czasu w podręczniku prof. **Ehrlicha,** którego poglądy odnośne Autor często podziela.

Na ogół jednak dzieło bardzo pouczające i wartościowe.

(Dr: L.)

Dr. Arthur Nussbaum: Die Bilanz der Aufwertungstheorie. Verlag von **J. C. B. Mohr,** Tübingen 1929.

Autor, wybitny znawca prawa walutowego,[1]) bada w niniejszej rozprawie, jaki wpływ na niemieckie gospodarstwo społeczne i na rozwój prawa niemieckiego wywarł ruch waloryzacyjny, wszczęty wyrokiem Sądu Rzeszy z 28 listopada 1923 (R. G. 107, 87), który na zasadzie § 242 niem. kod. cyw. nadał sędziemu uprawnienie do zwaloryzowania wierzytelności pieniężnej, opiewającej na marki niemieckie.

Autor wychodzi z zasadniczego założenia, że przepisy ustawy niem. z 1/6 1909 (R. G. Bl. str. 515) i z 4/8 1914 (R. G. Bl. str. 347), nakazujące przyjmowanie banknotów Banku Rzeszy i t. zw. Reichskassenscheine w pełnej nominalnej wartości, a to mimo uchylenia obowiązku ich wymiany na monety złote, są normami ściśle formalnemi, które obowiązują bez względu na zasadę dobrej wiary i uczciwości w obrocie. (8). Dlatego autor zajmuje nieprzychylne stanowisko wobec waloryzacji sędziowskiej, jakkolwiek uznaje unormowanie waloryzacji w drodze ustawowej za sprawiedliwe.

Zdaniem autora Sąd Rzeszy, w swej dążności do rozwinięcia swobodnej waloryzacji sędziowskiej mimo, że ona w nauce prawa znalazła licznych i poważnych przeciwników, odsunął na bok zarzut przedawnienia, prawomocność wyroków, skutek zwalniający dokonanych zapłat, moc wiążącą ugód i uznania salda właśnie tam, gdzie nastąpiło zrzeczenie się przyszłych roszczeń waloryzacyjnych (15). Wskutek tego Niemcy zmieniły się w jeden wielki obóz procesowy z miljonami roszczeń waloryzacyjnych, które wzruszyły sprawy już dawno załatwione, a których rozstrzygnięcie wymagało pracy setek sędziów i urzędników sądowych (16).

Indywidualizowanie każdego poszczególnego roszczenia waloryzacyjnego spowodowało niepewność w wymiarze sprawiedliwości, a w dalszem następstwie przesilenie w zaufaniu do orzecznictwa cywilnego (23). Tę chwiejność judykatury autor wykazuje przykładowo w kwestji, do jakiego czasu wstecz należy stosować wolną waloryzację w dziedzinie prawa prywatnego międzynarodowego.

Mianowicie cytowany już wyżej wyrok z 28/11 1923 stał na stanowisku, że tylko nadzwyczajnie silna dewaluacja, której nie można było przewidzieć przy wydaniu przepisów walutowych, usprawiedliwia waloryzację. Ale to określenie jak i podobne określenia w późniejszych wyrokach, iż np. ta dewaluacja musi być katastrofalną, nie wyjaśniają dostatecznie, z którym dniem należy stosować waloryzację. Dlatego różne orzeczenia oznaczają rozmaicie dzień, w którym marka niemiecka tak znacznie straciła na swej wewnętrznej wartości, iż zasada słuszności z § 243 niem. kod. cyw. każe zastosować z tymże właśnie dniem waloryzację (26).

W zakresie prawa prywatnego międzynarodowego to prawie cała zagranica, z wyjątkiem Polski, nie uznaje waloryzacji własnej wa-

---

[1]) Tegoż dzeło p. t. Das Geld in Theorie und Praxis des deutschen und ausländischen Rechts, omawialiśmy w Głosie Prawa, 1926 r. str. 214 i n.

luty (28). A nawet wierzytelności, opiewające na marki niem. zagranica waloryzuje conajwyżej, jeżeli odnośne zobowiązanie podpada pod prawo niemieckie (29). Natomiast Sąd Rzeszy orzekł (R. G. 114, 171), że uznanie wyroku Sądu duńskiego, który nie uwzględnił waloryzacji wierzytelności, opiewającej na marki niem., sprzeciwia się dobrym obyczajom (32), chociaż ten sam Sąd jeszcze w wyrokach z 3/3 i 6/4 1925 wykluczył waloryzację wierzytelności, opiewających na walutę zagraniczną (33). Odmiennie znowu Sąd Rzeszy w wyroku z 14/12 1927 (J. W. 1928, 636) odmawia wierzycielowi czeskosłowackiemu waloryzacji nawet wierzytelności, opiewającej na marki niem.. z przyczyny, iż Czechosłowacja nie zna waloryzacji, a z punktu widzenia niemieckiego. nie można nic temu zarzucić (38).

Wogóle judykatura Sądu Rzeszy waha się w niniejszej kwestji między zasadą prawno-walutową a zasadą prawno-obligatoryjną. Podczas gdy pierwsza zasada czyni kwestję dopuszczalności i miary waloryzacji zawisłą od ustawodawstwa, któremu podlega walutą na jaką opiewa dłużna suma pieniężna, to druga zasada czyni ją zawisłą od ustawodawstwa, któremu podlega sam stosunek obligatoryjny. W wyroku z 26/6 1927 (R. G. 118, 370) Sąd Rzeszy chciał nawet stworzyć coś pośredniego między temi dwiema zasadami.

Że orzecznictwo taki obraz niedostateczności i zamieszania przedstawia, pochodzi stąd, iż zasadniczym problemem waloryzacji jest stosunek sędziego do ustawodawcy (40), a Sąd Rzeszy swojem orzecznictwem wkroczył w sferę ustawodawcy. Autor przyznaje, iż Sąd Rzeszy w ostatnich dziesiątkach lat, a zwłaszcza od chwili wojny, ma cięższe zadanie, i publiczne interesy na polu gospodarstwa społecznego, jak i po części w sferze stosunków zagranicznych w silniejszej mierze, aniżeli dawniej, są poruczone Sądowi Rzeszy (46). Gdy atoli niemożliwem, aby Sąd Rzeszy przed powzięciem zasadniczych orzeczeń, które dotykają ogólnych państwowych, lub gospodarczych interesów, rozważył wyczerpująco materjał faktyczny, wyjaśniający interes publiczny, przeto należy wprowadzić istniejącą w wielu państwach instytucję „procureur general“ (47).

Dr. Fryderyk Halpern.

Kalendarzyk polityczny na rok 1930 — pod redakcją St. Cieszkowskiego. Redakcja i administracja: Warszawa, ul. Czackiego 17.

Książka ta, wydana w gustownej czerwonej oprawie, zasługuje dla swej obfitej treści informacyjnej na pochlebną wzmiankę, którą opóźniliśmy z braku miejsca. Na 410 stronicach formatu kieszonkowego znajduje czytelnik prócz samego kalendarza, niejako ekstrakt niezbędnej dla każdego polityka, ale też pożądanej dla każdego obywatela wiedzy publicznej i personalnej. A więc: ustrój państwowy i podział administr. Polski, skład osobowy Rządu, Sejmu, Senatu, dawniejszych gabinetów, ustrój i skład poszczególnych Ministerstw i Województw, Policji, Urzędów bezpośrednio Ministerstwu podległych, Dyrekcyj kolei. Sądów (Najw. i apelac., N. Tr. Adm., Tryb. stanu, Tryb. kompet.), polskich i obcych w Polsce urzędów dyplomatycznych, duchowieństwa i ustrój wyznań. Dalej główne banki, P. K. O., prasa codzienna, szereg tablic statystycznych, najważniejsze wiadomości o państwach całego świata etc. wreszcie skorowidz. — Zauważyliśmy jednak pewne braki. Tak np. brak członków Sejmu śląskiego: w rozdziale Organizacje (Izby handl. etc.) brak Izb adwokackich, Stałej Delegacji Inst. i zrzeszeń prawniczych, brak oznaczenia kierunku politycznego dzienników i czasopism. Wymienienie polskich czasopism prawniczych byłoby również wskazane, ze względu na ścisłą łączność prawa z polityką państwa i ze względu na to, że najpoważniejszy odłam polityków wychodzi z prawnictwa. Przy nazwiskach posłów i senatorów należałoby wymienić ich adresy i okręgi wyborcze. Wreszcie skorowidz końcowy mógłby być szczegółowszy. Liczymy na uzupełnienie tych braków w następnem wydaniu tak pożytecznego podręcznika. **(L.)**

Wyszedł Nr. 7—8 (lipiec—sierpień 1930 r.) **„Biuletynu Urzędniczego"** rozpoczynający się aktualnym artykułem p. t. „Rząd a Zrzeszenie Urzędnicze" (Alfa). nasępuje wiele krytycznych uwag, dotyczących działalności „Komisji dla usprawnienia administracji" (Sigma) i Dr. B. pisze w dalszym ciągu o „Zagadnieniu zespolenia władz i urzędów państwowych", głównie pod kątem widzenia resortu skarbowego. J. Z. „W sprawie przelewu składek emerytalnych". Dr. Leon Babiński podaje: „Przegląd Orzecznictwa Stałego Trybunału Międzynarodowego w Hadze". Dr. St. Kruczek: „Nowe zarządzenia w sprawie bezpieczeństwa ruchu na drogach publicznych". Dr. Jerzy Pogonowski: „Z administracji wyznaniowej Jugosławji". Problem syndykalizmu i międzynarodowej organizacji urzędniczej oświetla Dr. St. K. („Świat urzędniczy zagranicą"). Pozatem nowe „Quaestiones" z dziedziny prawa administracyjnego i „Mównica publiczna", zawierająca obfity „Przegląd prasy". Wreszcie omówiene „Książek nadesłanych" zamyka ten ze wszech miar interesujący zeszyt. (Adres redakcji: Warszawa, Kredytowa 16 m. 25).

Międzynarodowy kongres karny i penitencjarny w Pradze czeskiej.

Polska Komisja Współpracy Prawniczej Międzynarodowej komunikuje:

W dniach 25—30 sierpnia 1930 r. odbył się w Pradze Czeskiej X Międzynarodowy Kongres Karny i Penitencjarny przy udziale przedstawicieli urzędowych 32 państw i około 500 delegatów środowisk prawniczych tychże państw.

Przewodniczył obradom Kongresu prezes Międzynarodowej Komisji Karnej i Panitencjarnej, prof. Miricka (Czechosłowacja); na prezesa honorowego Kongresu obrany został Minister Sprawiedliwości Czechosłowacji Meissner. Na prezesów sekcyj Kongresu wybrano: Perwszego prezesa Sądu Rzeszy Dr. Bumke (Nemcy), prof. Delaquis (Szwajcarja), Sędziego S. N. prof. E. Stan. Rappaporta (Polska) i prof. Contiego (Włochy). Z pośród członków delegacji polskiej wybrano na jednego z wiceprezesów honorowych Kongresu prof. Makarewicza, a do sekretarjatu Kongresu — podprokuratora Lemkina. Urzędowymi przedstawicielami Rządu Polskiego na Kongresie byli: sędzia S. N. E. Stan. Rappaport i dyrektor departamentu w Ministerstwie Sprawiedliwości L. Jaxa-Maleszewski.

Na Kongresie wygłosił referat o zagadnieniach nowoczesnej przestępczości Minister Spraw Zagranicznych Czechosłowacji Dr. Benesz, który podkreślił, że przemawia nie jako członek rządu, lecz jako profesor socjologji Uniw. Praskiego.

Program Kongresu obejmował najaktualniejsze zagadnienia z dziedziny prawa karnego i więziennictwa, a przedewszystkiem sprawę unifikacji prawa karnego. Idea unifikacji prawa karnego uzyskała poraz pierwszy międzynarodową sankcję naukową na Konferencji Warszawskiej w 1927 r. która też nadała kierunek całemu nowoczesnemu ruchowi unifikacyjnemu w dziedzinie prawa karnego. To też dyskusja na Kongresie Praskim ciągle powracała do Konferencji Warszawskiej, co na terenie międzynarodowym dla nauki polskiej i polskiego autorytetu w odnośnych organizacjach międzynarodowych posiada doniosłe znaczenie. Pomimo pewnych drobnych wahań w dyskusji, zwłaszcza ze strony anglików i amerykanów ze względu na swoistą strukturę ich ustawodawstwa, olbrzymia większość uznała unifikację ustawodawstwa kryminalnego za pożądaną i Kongres powziął odpowiednią uchwałę jednomyślnie. Uchwała ta głosi, iż należy dążyć do unifikacji podsta-

wowych pojęć prawa karnego i zaleca zarazem międzynarodową współpracę państw przy zwalczaniu ogólnie niebezpiecznych przestępstw.

Wśród innych uchwał Kongresu zasługują na uwagę: nowa klasyfikacja środków zabezpieczających, podkreślenie doniosłości patronatów nad więźniami (z zaleceniem państwowej pomocy dla nich), badanie indywidualności i przeszłości przestępców — przy stosowaniu zawieszenia lub odroczenia wykonania kary — na podstawie sprawozdań patronatów i odnośnych władz, ujednostajnienie metod statystyki kryminalnej w międzynarodowym zakresie, rozwój sądów dla nieletnich z dopuszczeniem do nich w charakterze ławników pedagogów, lekarzy i opiekunów społecznych, uznanie za wskazane powierzanie także kobietom stanowisk sędziowskich i ławniczych w sądach dla nieletnich.

Z uśmiechów i grymasów prawa.

W wiedeńskiej „Die Fackel“ najzjadliwszego satyryka Karola Krausa wyczytaliśmy następującą facecję, zerwaną jakby z naszego gruntu, choć wymierzoną w policję wiedeńską:

Niejaki Draxler wypuszczony z aresztów policyjnych występuje publicznie z twierdzeniem, że został w areszcie pobity. Twierdzi w szczególności, że otrzymał uderzenie pięścią w potylicę. Na podstawie „odnośnego doniesienia“, które wniósł do władz wyższych, zostaje oskarżony o obrazę urzędnika policyjnego. Przy rozprawie głównej pomimo perswazyj sędziego nie chce wyrzec się uderzenia pięścią w potylicę. Sędzia nie daje za wygraną i namawia go do „deklaracji honorowej“: „Lekarz sądowy nie stwierdził żadnych obrażeń. Najrozsądniej załatwić sprawę ugodowo. Policja musi przestrzegać swego autorytetu i **nie zawsze może przytem przywdziewać glacé-rękawiczki...**“ (Następnie, zwróciwszy się **do oskarżyciela:**) „Dyrekcja policji wie o tem doskonale i może pan być pewny, że nic złego pana nie spotka, jeśli się pan zgodzi na przeproszenie ze strony oskarżonego“. — Ugoda przyszła do skutku: Draxler złożył do protokołu deklarację honorową i zobowiązał się do zapłacenia oskarżycielowi kosztów postępowania.

2) Inny wykwit judykatury austrjackiej dotyczy miłości lesbijskiej:

— — Wyrokiem publicznie ogłoszonym Helena R. **uwolnioną** została od winy i kary. **Z uzasadnienia:** Sąd uznał na podstawie przyznania oskarżonej za udowodnione, że między oskarżoną a Fryderyką G. rozgrywały się rzeczywiście sprośności lesbijskie. Pomimo tego ustalenia należało oskarżoną uwolnić, albowiem tłumaczenie się jej, iż współdziałała w tych sprośnościach tylko na żądanie Fryderyki G. **bez żadnego zgoła zainteresowania zmysłowego,** nie zostało niczem odparte. A według znanego orzeczenia Sądu Najwyższego miłość jednopłciowa stanowi zbrodnię jedynie pod warunkiem, **jeśli jest miłością prawdziwą,** nie zaś wówczas, jeśli jest tylko farsą, w której zmysły partnerek poważnego udziału nie biorą.

3) A teraz coś z rdzennie polskiej egzekutywy prawa: w najświeższym tomie niezrównanych feljetonów **Boya „Słowa grube i cienkie“** (Warszawa, Tow. wydawn. Rój, 1931) znajdujemy w feljetonie p. t. „Technika pracy“ taką oto reminiscencję z urzędowania komornika (urywek z jego protokółu): ...„przyszedłszy, nie zastałem dłużnika w domu. Wobec tego, zająłem dwa gipsowe mickiewicze i fotel. Przy bliższem obejrzeniu jeden z mickiewiczów okazał się być słowackim. Fotel przeciwnie okazał się być klozetem pokojowym. Ponieważ dłużnik wychodzi na dwór w pokoju, zwróciłem mu fotel jako przedmiot codziennej potrzeby, a za tę czynność policzyłem 45 zł.“.

ROK VII. LISTOPAD 1930 Nr. 10

GŁOS PRAWA

WYCHODZI RAZ NA MIESIĄC

redagowany przez Dra ANZELMA LUTWAKA, adwokata we Lwowie przy współudziale przedstawicieli nauki i praktyki prawa.

ADRES REDAKCJI i ADMINISTRACJI:
LWÓW, UL. SYKSTUSKA 38. — TELEFON 28-74.
KONTO CZEKOWE P. K. O. Nr. 152.812.

PRENUMERATA: kwartalna 8 zł., półroczna 16 zł., całoroczna 30 zł.

Dr. JAN KORZONEK.

Stosunek procesu cywilnego do postępowania adhezyjnego na tle przepisów kpk. i projektu kpc.

Jakkolwiek zasadniczo celem procesu karnego jest ukaranie przestępcy i naprawienie w ten sposób krzywdy, wyrządzonej społeczeństwu przez naruszenie przepisów, chroniących w jego interesie pewne dobra, to jednak ustawy karno-procesowe pozwalają pod pewnymi warunkami jednostce pokrzywdzonej przestępstwem dochodzić w tym procesie równocześnie naruszonego jej prawa prywatnego, co właściwie jest przeznaczeniem procesu cywilnego. Ma to na celu uproszczenie sprawy o tyle, że zbadanie i ustalenie czynu przestępnego oraz winy jego sprawcy, służące za podstawę do orzeczenia o winie i karze, służy w tym wypadku zarazem za podstawę orzeczenia o roszczeniu cywilnem osoby przestępstwem pokrzywdzonej. Uznając racjonalność takiego uproszczenia, wprowadził i polski kodeks postępowania karnego w przepisach rozdziału IV, księgi II. oraz w szeregu innych po różnych miejscach rozrzuconych przepisów t. zw. postępowanie adhezyjne, zmierzające do wydania równocześnie z orzeczeniem o winie i karze także orzeczenia o roszczeniach cywilnych, wynikłych z faktu popełnienia przestępstwa dla osoby niem pokrzywdzonej. Otóż aby odnośne przepisy kpk. niejako uzgodnić z zasadą, wyrażoną w art. 1 i 2 projektu kpc., wedle której spory o prawa prywatne mają być rozstrzygane w drodze procesu cywilnego, unormowanego przepisami kodeksu postępowania cywilnego, stano-

wi art. 6 projektu kpc., że „powództwo o roszczenie, wynikające z przestępstwa, może być wytoczone przed sąd cywilny albo, zgodnie z przepisami kodeksu postępowania karnego, przed sąd karny". W ten sposób stworzone zostały dla dochodzenia prawa prywatnego naruszonego przestępstwem dwie odrębne drogi, dwa rodzaje postępowania. Chodzi o to, w jakim stosunku one pozostają do siebie.

Przedewszystkiem stwierdzić należy, że jakkolwiek ogólny przepis art. 6 projektu kpc. nie czyni pod tym względem różnicy między postępowaniem cywilnem a postępowaniem karnem, to jednak [illegible] jest zakres roszczeń cywilnych z przestępstwa wynikających, które w każdem z obu tych postępowań mogą być dochodzone. Proces cywilny, co już z istoty i przeznaczenia jego wynika, służy do dochodzenia wszelkich roszczeń cywilnych, o ile one tylko szczególnym przepisem nie zostały odesłane do innego postępowania. Inaczej ma się rzecz z postępowaniem adhezyjnem w procesie karnym. Według art. 74 kpk. „pokrzywdzony może... wytoczyć powództwo cywilne celem dochodzenia w drodze procesu karnego roszczeń majątkowych wynikających z przestępstwa". Z przepisu tego wynika, że powstające z przestępstwa roszczenia niemajątkowe nie mogą być przedmiotem postępowania adhezyjnego. Nie można więc w tem postępowaniu dochodzić np. niedobrowolnego rozdziału od stołu i łoża z powodu popełnienia przez jedno z małżonków cudzołóstwa, rozwiązania umowy adopcyjnej z powodu dopuszczenia się przez jedną ze stron przy jej zawarciu oszustwa itp. Dla roszczeń tego rodzaju, jakkolwiek one wynikają z przestępstwa, właściwą jest wyłącznie droga procesu cywilnego. Ale nie na tem koniec. Według art. 75 kpk. „sąd karny pozostawia bez rozpoznania powództwo cywilne, ...jeżeli roszczenia nie mają bezpośredniego związku z przedmiotem oskarżenia". W myśl tego przepisu, ograniczającego proces adhezyjny do wypadków, w których związek między przestępstwem a roszczeniem cywilnem jest bezpośredni i niewątpliwy, wszelkie roszczenia, które tylko pośrednio wynikają z faktu popełnienia przestępstwa i których związek z przestępstwem nie jest na pierwszy rzut oka i bez trudności rozpoznawalny, dochodzone być mogą wyłącznie drogą procesu cywilnego. Jak z tego widać, dochodzenie roszczeń cywilnych w drodze procesu adhezyjnego w postępowaniu karnem możliwe jest tylko w wypadkach prostych i nie przedstawiających żadnych komplikacyj. Z przepisu art. 369 kpk.. wedle którego sąd karny pozostawia powództwo cywilne bez rozpoznania w razie uznania, że materjał zebrany w sprawie karnej nie wystarcza do jego rozstrzygnięcia, wynika nadto, że sąd ten nie jest obowiązany do zbierania materjału specjalnie w celu rozstrzygnięcia powództwa cywilnego, lecz rozstrzyga o tem powództwie tylko

o tyle, o ile materjał w sprawie karnej zebrany dostarczy mu do tego podstawy. Otóż z okoliczności tych należałoby wnosić, że z reguły nie można także wytaczać w postępowaniu karnem dopuszczalnego według projektu kpc. powództwa o ustalenie stosunku prawnego lub prawa, choćby ono się opierało na fakcie popełnienia przestępstwa. Powództwo takie bowiem, jako nie zmierzające bezpośrednio do nałożenia na pozwanego obowiązku naprawienia szkody przestępstwem zrządzonej, lecz conajwyżej do stworzenia podstawy dla żądania w przyszłości orzeczenia takiego obowiązku, przedstawia się zawsze jako sprawa bardziej skomplikowana, a nadto przed rozstrzygnięciem jego sąd zbadać musi z urzędu warunki jego dopuszczalności, tj. istnienie po stronie powoda interesu prawnego w ustaleniu i równoczesny brak powództwa o świadczenie, które to okoliczności są bez znaczenia dla sprawy karnej.

Poza ograniczeniami wyżej omówionemi, można dochodzić roszczenia cywilnego z przestępstwa wynikającego zarówno drogą procesu cywilnego, jak i w procesie adhezyjnym według przepisów kpk. Stosunek obu tych procesów do siebie i wpływ, jaki jeden na drugi wywrzeć może, przedstawia się rozmaicie, zależnie od stadjum, w jakiem się znajdują.

Z brzmienia art. 6 projektu kpc. wynika, że stronie, posiadającej roszczenie cywilne z przestępstwa wynikające, służy wolny wybór, czy roszczenia tego zechce dochodzić w procesie cywilnym, czy też w postępowaniu karnem. Oba rodzaje postępowania konkurują więc między sobą tak, że nie można ani powództwa wytoczonego przed sąd cywilny odrzucić dlatego, że odnośnego roszczenia można dochodzić w procesie karnym, ani naodwrót nie można nikomu odmówić prawa przystąpienia do postępowania karnego w charakterze powoda cywilnego na tej podstawie, że z roszczeniem swojem może wystąpić na drogę procesu cywilnego. Pod tym względem ani przepisy kpk., ani też postanowienia projektu kpc. nie nasuwają żadnych zgoła wątpliwości. Tak jednak ma się rzecz tylko w stadjum, dopóki strona pokrzywdzona nie wystąpiła jeszcze ze swem roszczeniem na żadnej drodze.

Sytuacja zmienia się z chwilą, kiedy strona dokonała już wyboru i spowodowała wdrożenie jednego z obu rodzajów postępowania, a więc czy to procesu cywilnego, czy też procesu adhezyjnego w postępowaniu karnem. W szczególności co do procesu cywilnego postanawia wyraźnie art. 75 kpk., że „sąd karny pozostawia bez rozpoznania powództwo cywilne, jeżeli wyjdzie na jaw, że proces o te same roszczenia już się toczy w sądzie cywilnym". Innemi słowy, sąd karny uwzględnić musi z urzędu okoliczność, że sprawa zawisła już w sądzie cywilnym i nie może dopuścić co do tej samej

sprawy postępowania adhezyjnego. Kiedy sprawę należy uważać za zawisłą w sądzie cywilnym, to oczywiście sąd karny ocenić będzie musiał według przepisów kpc. W myśl art. 211 projektu kpc. miarodajną jest pod tym względem chwila doręczenia pozwanemu pozwu. Zachodzi pytanie, jak ma się rzecz w przypadku odwrotnym, a mianowicie czy uprzednie wstąpienie przez stronę pokrzywdzoną przestępstwem na drogę procesu adhezyjnego stanowi przeszkodę w dochodzeniu tego samego roszczenia drogą procesu cywilnego. Ani przepisy kpk., ani też postanowienia projektu kpc. kwestji tej wyraźnie nie rozstrzygają. Rozstrzygnąć ją zatem wypadnie zapomocą wykładni innych postanowień tych kodeksów. Wyjść trzeba z założenia, że proces adhezyjny w postępowaniu karnem stworzono w celu zastąpienia nim procesu cywilnego. Inaczej nie miałoby racji obarczanie nim sądu karnego. Nie ulega bowiem wątpliwości, że stanowi on pewne obarczenie, pomimo że sąd karny nie jest obowiązany do gromadzenia materjału specjalnie dla rozstrzygnięcia o roszczeniu cywilnem. Już bowiem samo zużytkowanie materjału w sprawie karnej zgromadzonego przy rozstrzyganiu powództwa cywilnego wymaga pewnej pracy. A dalej nie trzeba zapominać o tem, że udział powoda cywilnego w postępowaniu ze względu na przyznane mu prawa (zadawania pytań, zabierania głosu itp.), utrudnia i opóźnia przeprowadzenie sprawy karnej, że oskarżony może wnosić środki odwoławcze z powodu samego orzeczenia o roszczeniach cywilnych. Tak więc już samo istnienie i cel instytucji procesu adhezyjnego przemawiają za tem, że nie można równocześnie z nim prowadzić o to samo roszczenie procesu cywilnego. Możnaby coprawda rozumować i tak, że wprawdzie obu tych procesów równolegle prowadzić nie można, ale że strona może każdej chwili zrezygnować z toczącego się procesu adhezyjnego i wytoczyć proces cywilny, w którym to razie w myśl art. 75 kpk. należy powództwo cywilne w procesie karnym pozostawić bez rozpoznania, jednak rozumowanie to nie ratuje sytuacji, bo rozwiązanie takie dawałoby zawsze osobie pokrzywdzonej przestępstwem możność próbowania jednej i drugiej drogi, a odstąpienie od procesu adhezyjnego na rzecz procesu cywilnego dopiero w końcowem jego stadjum nie uchyla już utrudnień, jakie dla sprawy karnej powstały wskutek poprzedniego udziału powoda cywilnego w postępowaniu. Dlatego też raczej przyjąć należy, że oba rodzaje postępowania, tj. proces cywilny i proces adhezyjny są pod tym względem równorzędne i jak z jednej strony toczący się proces cywilny jest przeszkodą w wytoczeniu powództwa cywilnego o to samo roszczenie przed sądem karnym, tak z drugiej strony w toku będący proces adhezyjny nie dopuszcza wdrożenia o to samo roszczenie procesu cywilnego. Za taką równorzędnością obu tych procesów

przemawia też brzmienie art. 6 projektu kpc. Przepis ten zawiera najwyraźniejszą alternatywę, stanowiąc, że roszczenia cywilnego z przestępstwa wynikającego dochodzić można albo w procesie cywilnym, albo w postępowaniu karnem. A zatem jedno z dwojga, albo proces cywilny, albo proces adhezyjny, ale nie jedno i drugie i jeśli jedno, to nie drugie. Nie bez znaczenia dla omawianej kwestji jest również przepis art. 467 kpk., według którego powód cywilny, któremu nie służy prawo apelacji dlatego, że jej nie założył lub że ją cofnął, oskarżyciel może wytoczyć sprawę przed sąd cywilny o tę część powództwa, którą sąd karny oddalił lub pozostawił bez rozpoznania. Otóż przepis ten byłby zupełnie zbędny, gdyby powód cywilny mógł każdej chwili bez względu na toczący się proces adhezyjny, wytoczyć o to samo roszczenie proces cywilny. Skoro zaś ustawa określa wypadki, w których mimo dochodzenia roszczenia w procesie adhezyjnym dochodzić go można także w procesie cywilnym, to tem samem daje do zrozumienia, że zasadniczo, poza wypadkami wymienionymi, jest to niemożliwe. Co więcej, z przepisu art. 467 kpk. wynika a contrario niedwuznacznie, że powód cywilny, któremu służy prawo apelacji od orzeczenia sądu karnego o roszczeniach cywilnych, nie może o te roszczenia wytoczyć sprawy przed sądem cywilnym. Wprawdzie przepis ten odnosi się do postępowania w stadjum odwoławczem, ale niema żadnej racji do przyjęcia, iżby proces adhezyjny w stadjum odwoławczem wywierał inny wpływ na dopuszczalność procesu cywilnego. niż w stadjum postępowania przed sądem I instancji.

Jak widzimy, rozważania powyższe prowadzą z logiczną koniecznością do konkluzji, że z chwilą wytoczenia powództwa cywilnego o roszczenie z przestępstwa wynikające przed sąd karny, nie można o to samo roszczenie wytoczyć procesu cywilnego, jak długo postępowanie adhezyjne jese w toku. Stosunek procesu adhezyjnego do procesu cywilnego o to samo roszczenie przedstawia się więc w ten sposób, że jeden wyklucza drugi i jak z jednej strony sad karny uwzględnić musi z urzędu okoliczność, że sprawa o roszczenie, zgłoszone do postępowania adhezyjnego, toczy się już w sądzie cywilnym, tak z drugiej strony i sąd cywilny nie może pominąć okoliczności, że roszczenie pozwem dochodzone jest już przedmiotem postępowania adhezyjnego przed sądem karnym. Uwzględnić ją zaś może i powinien jako stan sprawy wiszącej, stosownie do art. 214, wzgl. 245 projektu kpc. Pierwszy z tych przepisów każe odrzucić a limine pozew, gdy z jego treści wynika, że sprawa już się toczy między temi samemi stronami o to samo roszczenie, drugi zaś każe w każdym stanie sprawy wziąć z urzędu pod uwagę istnienie sporu sądowego o ten sam przedmiot między temi samemi stronami. Jakkolwiek bowiem przepisy

te, mówiąc o sprawie, względnie o sporze sądowym, mają niewątpliwie na myśli w pierwszym rzędzie proces cywilny, to jednak ani brzmienie ich, ani istota rzeczy nie sprzeciwia się podciągnięciu pod te pojęcia procesu adhezyjnego, który, jak wyżej nadmieniono, zastępuje w pewnych wypadkach proces cywilny.

Kwestję, czy proces adhezyjny jest w toku, ocenić będzie musiał sąd cywilny oczywiście według przepisów kpk. Zgodnie więc z art. 74 kpk. przyjmie więc istnienie tego procesu z chwilą, gdy pokrzywdzony zgłosił w sądzie karnym na czasie, tj. najpóźniej przy rozpoczęciu rozprawy głównej, powództwo cywilne. Co do punktu końcowego, to proces adhezyjny uznać wypadnie za skończony z chwilą wydania wyroku, zawierającego orzeczenie o roszczeniu cywilnem, którego więcej zaskarżyć nie można, względnie z chwilą bezskutecznego upływu terminu do zaskarżenia takiego wyroku, a jeśli nie dojdzie do załatwienia powództwa cywilnego wyrokiem (jak np. w przypadkach z art. 328, 369 kpk.), z chwilą prawomocności postanowienia sądu karnego, którem powództwo cywilne pozostawiono bez rozpoznania.

Pozostaje do omówienia kwestja, jaki wpływ wywiera wyrok, wydany w procesie cywilnym, na dopuszczalność postępowania adhezyjnego o to samo roszczenie i naodwrót wyrok karny, załatwiający roszczenie cywilne, na dopuszczalność procesu cywilnego o toż roszczenie. Mowa tu oczywiście tylko o wyrokach prawomocnych, bo przed ich prawomocnością należy uważać postępowanie za będące w toku. Otóż co do wyroku cywilnego, to sprawę stawia jasno art. 75 kpk., według którego sąd karny pozostawia bez rozpoznania powództwo cywilne, jeżeli wyjdzie na jaw, że proces o te same roszczenia został już przez sąd cywilny rozstrzygnięty. Rzecz jasna, że za rozstrzygnięcie procesu w rozumieniu tego przepisu uważać można jedynie wyrok, załatwiający roszczenie. Nie będzie natomiast pod pojęcie to podpadać załatwienie procesu w inny sposób, np. umorzenie sprawy z powodu cofnięcia pozwu (art. 379 projektu kpc.), odrzucenie pozwu z powodu braku zdolności procesowej, niedopuszczalności drogi procesu cywilnego, niewłaściwości sądu itd. (art. 214, 245 projektu kpc.). Skoro bowiem załatwienie takie nie uzasadnia stanu sprawy osądzonej i nie przeszkadza ponownemu wytoczeniu sporu o to samo roszczenie czy przed tym samym, czy przed innym sądem cywilnym, względnie przed inną władzą, to nie może ono też odbierać prawa wytoczenia powództwa cywilnego przed sąd karny. Inaczej przyznany w art. 6 projektu k. p. c. wybór między procesem cywilnym a postępowaniem adhezyjnem byłby udaremniony. W rezultacie więc sprawa przedstawia się tak, że wyrok, wydany przez sąd cywilny, o ile on według przepisów kodeksu postępowania cywilnego uza-

sadnia stan sprawy osądzonej, uzasadnia ten stan także w procesie adhezyjnym, a sąd karny winien stan ten z urzędu wziąć pod uwagę i jeśli on zachodzi, nie dopuścić postępowania adhezyjnego.

A teraz jak ma się rzecz w stosunku odwrotnym, tj. jaki wpływ wywiera wyrok karny, załatwiający powództwo cywilne, na dopuszczalność procesu cywilnego o to samo roszczenie? — Żaden pozytywny przepis tego nie rozstrzyga, wobec czego trzeba się znów uciec do interpretacji. Wyżej wywiedziono, że przeznaczeniem procesu adhezyjnego jest zastąpić proces cywilny o roszczenie z przestępstwa wynikające. Otóż twierdzenie to przenieść należy na wyrok w procesie adhezyjnym, bo nie o proces w gruncie rzeczy chodzi, lecz o wyrok załatwiający powództwo. Z wyżej przytoczonych powodów trzeba zatem przyjąć, że wyrok sądu karnego, załatwiający proces adhezyjny, ma zastąpić wyrok w procesie cywilnym. Jeżeli go zaś zastępuje, to prowadzenie procesu cywilnego o to samo roszczenie staje się zbytecznem, a więc nie powinno być dopuszczalne. Do tej samej konkluzji doprowadza argumentacja a contrario z przytoczonego wyżej art. 467 kpk. Jeśli bowiem w myśl tego przepisu wytoczyć może sprawę przed sądem cywilnym powód cywilny, któremu nie służy prawo apelacji od wyroku karnego z tego powodu, że jej nie wniósł lub ją cofnął oskarżyciel, to a contrario należy przyjąć, że powód cywilny nie może wytoczyć procesu cywilnego o roszczenie, będące przedmiotem procesu adhezyjnego, nie tylko wtedy, gdy jeszcze może wnieść apelację (por. wyżej), ale także wtedy, gdy już wyczerpał środki odwoławcze, a nadto i wtedy, gdy prawo apelacji nie służy mu z innych przyczyn, niż niewniesienie lub cofnięcie apelacji przez oskarżyciela, a więc np. z tego powodu, że wyrok sądu karnego uznał wyraźnie za prawomocny lub że zaniedbał założenia apelacji we właściwym czasie lub w przepisany sposób. Wreszcie już sama alternatywa z art. 6 projektu kpc. przemawia za tem, że kto dla dochodzenia roszczenia z przestępstwa wynikającego wybrał drogę procesu adhezyjnego, ten traci prawo dochodzenia tego roszczenia w procesie cywilnym i to nie tylko na czas trwania procesu adhezyjnego, bo to nie miałoby sensu, ale także i na później, o ile roszczenie zostało w procesie adhezyjnym osądzone.

Argumenty powyższe prowadzą zatem logicznie do wniosku, że wyrok w procesie karnym, załatwiający powództwo cywilne, wyklucza możność wniesienia o to samo roszczenie powództwa przed sąd cywilny. Sąd cywilny, do którego takie powództwo wniesiono, winien więc uwzględnić wyrok wydany w procesie karnym i postąpić stosownie do przepisów art. 214, względnie 245 projektu kpc., z których pierwszy nakazuje odrzucić a limine pozew, gdy z jego tre-

ści okazuje się, że sprawa między temi samemi stronami o to samo roszczenie już została osądzoną, drugi zaś każe w każdem stadjum sprawy wziąć z urzędu pod uwagę stan rzeczy osądzonej.

Zasada, że prawomocny wyrok sądu karnego, załatwiający powództwo cywilne, stwarza stan sprawy osądzonej uwzględnić się mający z urzędu i przez sąd cywilny, doznaje jednak ze względu na specjalną strukturę procesu adhezyjnego pewnych wyjątków. Polegają one na tem, że w niektórych wypadkach można wnieść powództwo przed sąd cywilny, mimo że sprawa o to samo roszczenie była już przedmiotem procesu adhezyjnego, zakończonego prawomocnym wyrokiem sądu karnego. Wedle art. 465 kpk. powód cywilny może założyć apelację tylko wtedy, gdy oskarżyciel zapowiedział założenie apelacji, a według art. 466 kpk. sąd karny pozostawia apelację powoda cywilnego bez rozpoznania, jeżeli oskarżyciel, zapowiedziawszy założenie apelacji, nie wniósł jej wywodu lub apelację cofnął. Według art. 489 kpk. stosuje się to także do kasacji. Przepisy te ograniczają zatem i to bardzo poważnie powoda cywilnego w jego prawach jako strony procesowej, bo pozwalają wyrokowi karnemu I, względnie II instancji, załatwiającemu powództwo cywilne, urość w prawomocność bez względu na wolę powoda cywilnego, bez względu na to, czy on się z wyrokiem tym godzi lub nie. Otóż byłoby niesłuszne, aby wyrok taki, urosły w prawomocność z widocznem ukróceniem praw procesowych strony, przesądzał dla niej definitywnie sprawę i zamykał jej wszelką dalszą drogę do dochodzenia jej prawa. Dlatego art. 467 kpk. pozwala powodowi cywilnemu udać się na drogę procesu cywilnego z oddaloną lub pozostawioną bez rozpoznania częścią powództwa w wypadkach, w których nie może on wnieść apelacji dlatego, że jej nie wniósł lub że ją cofnął oskarżyciel, a więc w wypadkach, gdy wyrok karny I instancji, załatwiający powództwo cywilne, urasta w prawomocność wbrew, wzgl. mimo woli powoda cywilnego. W myśl art. 489 kpk. stosuje się to także do wyroku karnego II instancji. Obojętne jest przytem, czy powodowi cywilnemu nie służą środki odwoławcze dlatego, że ich oskarżyciel nie chciał, czy dlatego, że ich oskarżyciel nie mógł wnieść tak, że przepis art. 467 kpk. ma zastosowanie także w wypadku, gdy wyrok karny I instancji nie ulega zaskarżeniu w drodze apelacji ze względu na wymiar kary po myśli art. 41 przep. wprow. kpk. W wypadkach powyższych zatem wyrok karny, załatwiający powództwo cywilne, nie uzasadnia mimo swej prawomocności stanu sprawy osądzonej i nie zamyka drogi do dochodzenia tego samego roszczenia w procesie cywilnym. Ma to oczywiście znaczenie tylko w odniesieniu do osoby pokrzywdzonej przestępstwem, a nie do oskarżonego, bo oskarżony poza wy-

padkiem z art. 41 przep. wprow. kpk. może zawsze wnieść apelację od zawartego w wyroku karnym orzeczenia o roszczeniach cywilnych, dla niego więc droga procesu cywilnego dotycznie roszczeń cywilnych osądzonych w procesie adhezyjnym jest zawsze zamknięta.

W myśl art. 369 kpk. proces adhezyjny może się zakończyć wyrokiem karnym, w którym powództwo cywilne pozostawiono bez rozpoznania. Zakończenie takie ma w szczególności miejsce, gdy oskarżonego uniewinniono, albo gdy w razie zasądzenia oskarżonego sąd uznał, że materjał w sprawie karnej zebrany nie wystarcza do rozstrzygnięcia powództwa cywilnego. Już ze słów użytych w powołanym przepisie widać, że takie załatwienie powództwa cywilnego przez sąd karny nie jest jego rozstrzygnięciem, bo sąd nie wdawał się tu wcale w ocenę i merytoryczne osądzenie podniesionego roszczenia cywilnego, lecz — jak się ustawa wyraża — pozostawił je bez rozpoznania. Sprawa stoi więc w punkcie, w jakim się znajdowała przed wytoczeniem procesu adhezyjnego. Rzecz jasna, że wyrok karny, który w ten sposób załatwia powództwo cywilne, nie może mimo swej prawomocności uzasadniać stanu sprawy osądzonej i zamykać drogi do dochodzenia w procesie cywilnym roszczenia, kóre było przedmiotem tak zakończonego procesu adhezyjnego. To samo dotyczy także każdego innego postanowienia sądu karnego, które poza wyrokiem pozostawia powództwo cywilne bez rozpoznania (np. w razie umorzenia postępowania karnego). W wypadkach takiego zakończenia procesu adhezyjnego będzie więc mogła osoba pokrzywdzona wytoczyć spór przed sąd cywilny o roszczenie, dochodzone poprzednio w postępowaniu adhezyjnem.

Zachodzi atoli pytanie, czy zasada ostatnio wypowiedziana ma znaleść bezwzględnie zastosowanie, czy też dopuszcza ona wyjątki. Wątpliwość pod tym względem budzi tylokrotnie już powołany art. 467 kpk. Wyraźne postanowienie tego przepisu opiewa, że powód cywilny, któremu nie służy prawo apelacji dlatego, że jej nie wniósł lub ją cofnął oskarżyciel, może wytoczyć sprawę przed sąd cywilny o tę część powództwa, którą sąd karny oddalił lub pozostawił bez rozpoznania. Otóż a contrario wynikałoby z tego postanowienia, że nie może wytoczyć procesu cywilnego powód cywilny, któremu prawo apelacji od wyroku karnego, pozostawiającego powództwo cywilne bez rozpoznania, nie służy z innych przyczyn, a więc np. dlatego, że jej zaniedbał wnieść w przepisanym terminie lub w przepisany sposób. Innemi słowy możnaby z art. 467 kpk. wysnuć wniosek, że nawet w razie pozostawienia powództwa cywilnego w wyroku karnym bez rozpoznania, może wyrok taki w pewnych wypadkach zamykać drogę procesu cywilnego dla roszczenia, dochodzonego w procesie adhezyjnym. Miało-

by to w szczególności miejsce wtedy, gdy powód cywilny nie wykorzystał służących mu w procesie adhezyjnym środków odwoławczych, jakkolwiek były mu one dostępne. Oczywiście gdyby taką zasadę przyjąć, to należałoby ją stosować nie tylko do wyroków, ale także do innych postanowień sądu karnego, któremi powództwo cywilne pozostawiono bez rozpoznania. Z drugiej strony jednak nie wydaje się bardzo szczęśliwem rozwiązanie, wedle którego powód cywilny miałby pod grozą utraty roszczenia wnosić środki odwoławcze, o ile tylko ma do nich prawo, od każdego wyroku i każdego postanowienia sądu karnego, pozostawiającego powództwo cywilne bez rozpoznania, nawet wbrew swemu przekonaniu o ich słuszności. O ile bowiem odnośnie do wyroku karnego, oddalającego powództwo cywilne, słusznem i logicznem jest przyjąć, iż powód cywilny, który przeciw takiemu wyrokowi nie wnosi służących mu środków odwoławczych, rezygnuje przez to z dalszego dochodzenia roszczenia, uznając, że mu ono nie przysługuje, o tyle przyjęcie takiej zasady co do wyroku, pozostawiającego powództwo cywilne bez rozpoznania, nie ma logicznego uzasadnienia. Wyrok oddalający powództwo rozstrzyga bowiem sprawę merytorycznie, a zatem jeśli strona nie zaczepia go, mając możność po temu, to przez to daje do poznania, że z rozstrzygnięciem takiem się godzi i sprawę uważa niem za załatwioną, ale wyrok, pozostawiający powództwo bez rozpoznania, sprawy bynajmniej nie rozstrzyga, lecz zawiera tylko dorozumiane stwierdzenie, iż sąd karny nie jest kompetentny do jej rozstrzygnięcia, a zatem strona, która wyroku takiego nie zaczepia, nie rezygnuje przez to wcale z roszczenia, lecz daje tylko do poznania, że godzi się z zapatrywaniem sądu karnego, iż nie on, tylko sąd cywilny powołany jest do rozstrzygnięcia sprawy. Logiczną konsekwencją takiego stanowiska strony jest też następne wytoczenie procesu cywilnego o roszczenie pozostawione bez rozpoznania, a nie pozbawianie strony tej drogi i tem samem odebranie jej w ogólności możności dochodzenia roszczenia. Dlatego raczej należałoby przyjąć, że wyrok, względnie inne postanowienie sądu karnego, pozostawiające powództwo cywilne bez rozpoznania, nie przeszkadza wytoczeniu o to samo roszczenie procesu cywilnego bez względu na to, czy powód cywilny wnosił przeciw temu wyrokowi, wzgl. postanowieniu środki odwoławcze lub nie i czy je mógł wnosić lub nie.

Reasumując dotychczasowe wywody, wnioski w przedmiocie stosunku procesu adhezyjnego do procesu cywilnego ująć należy w następujące twierdzenia: roszczeń cywilnych z przestępstwa wynikających dochodzić można z pewnymi wyjątkami tak w procesie cywilnym, jak i w procesie karnym w postępowaniu adhezyjnem. W stadjum przed wytoczeniem powództwa służy stronie pokrzywdzonej dowolny

wybór jednego lub drugiego rodzaju postępowania. Z chwilą dokonania wyboru i wniesienia powództwa w któremkolwiek z nich nie można aż do prawomocnego jego zakończenia korzystać z drugiego, bo tak sąd karny uwzględnić ma z urzędu spór zawisły przed sądem cywilnym, jak i sąd cywilny stan sprawy zawisłej w postępowaniu adhezyjnem. Prawomocny wyrok, zapadły w jednem z tych postępowań, wyklucza możność dochodzenia tego samego roszczenia w drugiem postępowaniu i ma być uwzględniony z urzędu, chyba że chodzi o wyrok sądu karnego, pozostawiający powództwo cywilne bez rozpoznania, albo też o wyrok sądu karnego niższej instancji, odalający powództwo, od którego powód cywilny nie mógł z powodów od siebie niezależnych wnieść środków odwoławczych.

Dr. IGNACY ROSENBLÜTH

Uwagi o projekcie kodeksu postępowania cywilnego*)

IV.

Przepisy ogólne o postępowaniu.

Przepisy projektu o *pismach procesowych*, doręczeniach (zasada doręczenia z urzędu), terminach, posiedzeniach sądowych, omieszkaniu i przywróceniu terminu są na ogół zgodne z odnośnemi przepisami procedury austrjackiej. Jedną z głównych różnic jest dopuszczenie w pismach przygotowawczych wywodów prawnych „w postaci treściwej".

Projekt na instytucję *zawieszenia postępowania i umorzenia postępowania* w przypadku t. zw. *„upadku instancji"*. Zawieszenie postępowania odpowiada instytucjom noszącym w procedurze austrjackiej miano przerwy i spoczywania postępowania. Następuje ono zatem w razie utraty t. zw. bezwzględnych warunków procesowych, które — jak podają motywy — „dają się jednak zastąpić z czasem", jak śmierć strony, jej zastępcy ustawowego, adwokata w sprawach w których obowiązuje zastępstwo adwokackie a ponadto m. in. z uwagi na inny proces cywilny, karny lub dyscyplinarny, posiadający wpływ prejudycjalny na dany proces. Przepisy o podjęciu postępowania w tych wypad-

*) Zob. części poprzednie niniejszej pracy w zeszytach Nr. 6 i 8 „Głosu Prawa" z r. b.

kach są analogiczne do przepisów procedury austrjackiej. To samo odnosi się do zawieszenia postępowania na zgodny wniosek stron i w razie niestawienia się obu stron na rozprawę (spoczywania według austr. p. c.)

Zupełnie nowy w stosunku do procedury austr. jest przepis art. 205 p. c., oparty na wzorze francuskim, który, w nauce nosi nazwę upadku instancji. Według tego przepisu sąd umorzy na wniosek pozwanego postępowanie, zawieszone na wniosek lub wskutek niestawienia się stron, a nie podjęte w ciągu lat trzech od daty postanowienia o zawieszeniu, przyczem umorzenie postępowania nie pozbawia powoda prawa wytoczenia pozwu, jednak poprzedni pozew nie przerywa przedawnienia. Przepis ten wkracza zatem w prawo materjalne wychodząc — zgodnie z prawem materjalnem — z założenia, że tylko należyte popieranie procesu jest warunkiem, aby wniesienie pozwu przerywało bieg przedawnienia. Jest to instytucja podyktowana względami porządku publicznego, który wymaga, aby procesy trwające latami raz się zakończyły.

V.

Pozew, zabezpieczenie powództwa, odpowiedź na pozew*) i rozprawa.

Z przepisów o *pozwie* nasuwa szczególne zastrzeżenia art. 209 k. p. c. o następującem brzmieniu: „Powód może dochodzić jednym pozwem kilku roszczeń przeciwko temu samemu pozwanemu, jeżeli nadają się do tego samego trybu postępowania oraz jeżeli sąd jest właściwy ze względu na *ogólną wartość roszczeń*. To samo stosuje się przy roszczeniach różnego rodzaju, jeżeli sąd nie jest właściwy dla któregokolwiek z roszczeń w myśl przepisów o właściwości bez względu na wartość przedmiotu sporu. Przepis ten przyjmuje zatem zasadę zliczania roszczeń, zgodnie z art. 17 k. p. c. O właściwości jednak decyduje tu wyłącznie suma zliczonych roszczeń, a wartość pojedynczych roszczeń jest bez znaczenia. Omawiając wyżej przepisy jurysdykcyjne dałem wyraz zapatrywaniu, że wskazany jest powrót do pierwotnej

---

*) W chwili gdy już do druku oddaję ostatnią część niniejszej pracy ukazała się obszerna praca Prof. Dra Stanisława **Gołąba** p. t. „Projekty Polskiej Procedury Cywilnej — Powstanie — Uzasadnienie — Zdania Odrębne“ — Kraków 1930. (Księgarnia Powszechna) Str. 112. Praca ta niedzowna przy wszelkiej pracy naukowej nad kodeksem procedury cywilnej i przy jego interpretacji przynosi na str. 107 hiobową wieść. Oto w Ministerstwie Sprawiedliwości zamierzają cały rozdział o odpowiedzi na pozew skreślić a odpowiedź ta miałaby mieć tylko charakter fakultatywny przyczem i pisma przygotowawcze z art. 232 k. p. c. pozostaną „bez specjalnej sankcji“. Gdyby to uczyniono — to zdaniem Prof. Gołąba usunie się z projektu wszelką **konstrukcję**, uniemożliwiając zarazem skupienie materjału procesowego.

redakcji (art. 238 projektu z r. 1929) według której sąd musi być właściwy nietylko z uwagi na ogólną wartość roszczeń, lecz także dla każdego z tych roszczeń z osobna. W przeciwnym bowiem razie przepis o łączeniu służyć będzie do obejścia bezwzględnych przepisów o właściwości, skoro n. p. dziesięć roszczeń po 200 zł. rozpatrywać bedzie sąd okręgowy. Jeżeli redaktorom tego przepisu chodziło o względy ekonomji procesowej to raczej stanąć już należało na stanowisku, że o właściwości decyduje wartość poszczególnych połączonych roszczeń.

Przepisy o treści pozwu i o zawiśnięciu sporu, cofnięciu pozwu, są zgodne na ogół z procedura austrjacką.

Powództwo wzajemne, w razie gdy roszczenie pozwanego jest w związku z roszczeniem powoda lub nadaje się do potrącenia dopuszczalne jest w sądzie okręgowym nawet gdy on nie jest dla powództwa wzajemnego z reguły właściwy, a nawet sąd grodzki może na wniosek pozwanego przekazać sprawę sądowi okręgowemu, jeżeli pozwany wytoczył przeciwko powodowi przed sądem okręgowym powództwo wzajemne. Projekt poszedł tu bezwzględnie za daleko, skoro ze względów oportunistycznych mogą tu być naruszone bezwzględne przepisy jurysdykcyjne.

Art. 213 k. p. c. stanowi, że nie uważa się za zmianę powództwa jeżeli nie zmieniając jego podstawy, powód *żądanie rozszerza*, bądź ogranicza lub gdy zamiast pierwotnego przedmiotu sporu skutkiem zmienionych okoliczności żąda jego wartości. W odróżnieniu zatem od § 235 p. c. rozszerzenie żądania powództwa nie jest zmianą powództwa: oczywiście nie może być przytem przekroczona granica właściwości sądu.

Każdy pozew rozpatruje sąd okręgowy najpierw na posiedzeniu niejawnem, przyczem odrzuci pozew w razie niedopuszczalności drogi procesu cywilnego oraz w razie niewłaściwości sądu, w przypadku sprawy już zawisłej i osądzonej oraz z braku zdolności procesowej, ustawowego zastępstwa lub upoważnienia zastępcy do prowadzenia sprawy. Nowy w stosunku do procedury austrjackiej jest przepis art. 215 k. p. c., według którego w razie odrzucenia pozwu z powodu niewłaściwości sądu, powód może wnieść pozew odrzucony do sądu właściwego w ciągu dni siedmiu od uprawomocnienia się postępowania odrzucającego, przyczem skutki poprzedniego wniesienia pozostają w mocy.

Ostatni projekt k. p. c. zna instytucję *zabezpieczenia powództwa* (art. 218 — 220 k. p. c.), polegającą na tem, że na wniosek powoda sąd może zezwolić na zabezpieczenie powództwa jednym ze sposobów wskazanych w ustawie o egzekucji. Nie uważam za celowe umieszczenie w kodeksie postępowania cywilnego przepisów o zabezpieczeniu powództwa, gdyż właściwe ich miejsce jest w ustawie o egze-

kucji, gdzie kwestja ta musi być szczegółowo unormowana, że i tak k. p. c. odsyła w tej mierze do przepisów o egzekucji. W razie wcześniejszego wprowadznia w życie kodeksu postępowania cywilnego niż ustawy o egzekucji należałoby w przepisach wprowadczych kwestję tę tymczasowo bodaj jednolicie uregulować.

Wniosek o zabezpieczenie powództwa można według k. p. c. postawić bądź przy rozpoczęciu sporu, bądź i w dalszym toku sprawy. Sąd zezwala zaś na zabezpieczenie powództwa, jeżeli uzna, że powództwo jest wiarygodne, a niezabezpieczenie mogłoby pozbawić powoda zaspokojenia.

Wszystkie *poprzednie projekty* stały na stanowisku *obligatoryjnej odpowiedzi na pozew* w postępowaniu przed sądami okręgowemi. Uznały bowiem potrzebę odciążenia rozprawy głównej i koncentracji materjału faktycznego i dowodowego, idąc w tym względzie śladem procedur zachodnio-europejskich, znających jedno lub dwa stadja przygotowawcze przed rozprawą główną tj. pierwsze posłuchanie względnie obligatoryjną odpowiedź na pozew. Niestety, jak w wielu innych kwestjach, tak i w tej ostatniej, projekt z r. 1930 odstąpił od zasady obligatoryjnej odpowiedzi na pozew we wszystkich sprawach przed sądem okręgowym. Według bowiem art. 221 k. p. c. (w redakcji z r. 1930) *odpowiedź na pozew związana jest z kwestją rzeczowej właściwości sądów, a mianowicie wymagana jest jedynie w tych sprawach, które bez względu na wartość przedmiotu sporu należą do właściwości sądów okręgowych; w innych sprawach obowiązek ten może na pozwanego włożyć przewodniczący, jeżeli uzna sprawę za zawiłą.**) Jak już wspomniałem, odpowiedź na pozew jest według projektu związana ściśle z kwestją przymusu adwokackiego, który obowiązuje tylko w tych sprawach w których wymagana jest odpowiedź na pozew. Jeżeli zważymy jak wielu miała przeciwników odpowiedź na pozew wśród prawników z b. Królestwa Polskiego, to tego rodzaju konstrukcja odpowiedzi na pozew jest korzystnym kompromisem.

Zupełny zaś brak odpowiedzi na pozew — jak tego domagają się prawnicy z b. Królestwa — nie tylko, że nie przyczyni się do przyśpieszenia procesu, przez opuszczenie jednego stadjum procesowego, lecz przeciwnie do o wiele znaczniejszej przewłoki procesu, skoro braknie najważniejszego środka koncentracji materjału procesowego jakim jest odpowiedź na pozew.

Przepisy o terminie do wniesienia odpowiedzi na pozew, jej treści, skutkach niewniesienia. są zgodne z procedurą austrjacką.

---

*) Por. Prof. S. **Gołąba** „Projekty polskiej procedury cywilnej". Kraków, 1930, gdzie na str. 17 przedstawiono całą historję odpowiedzi na pozew w projekcie polskiej procedury cywilnej.

Według art. 223 k. p. c. zarzut niewłaściwości sądu i zarzut, że sprawa należy do sądu polubownego, pozwany winien zgłosić i należycie uzasadnić w odpowiedzi na pozew, przyczem w razie niezgłoszenia zarzutów tych w odpowiedzi na pozew, pozwany traci prawo korzystania z nich w dalszem postępowaniu. Zwrócić należy uwagę, że projekt odróżnia tu zarzut niewłaściwości sądu od zarzutu, że sprawa należy do sądu polubownego; projekt wychodzi zatem z założenia, że zarzut, że sprawa należy do sądu polubownego nie jest ani zarzutem niedopuszczalności drogi sporu, ani zarzutem niewłaściwości sądu, lecz zarzutem sui generis, w czem hołduje poglądowi prof. Gołąba*)

Projekt nie odróżnia jednak w tym wypadku czy chodzi o niewłaściwość sądu tego rodzaju, że układem stron mogłaby być usunięta, czy też o niewłaściwość sądu bezwzględną t. j. nieusuwalną nawet w drodze prorogatio fori. Bez względu zatem czy chodzi o niewłaściwość sądu jednego czy drugiego rodzaju, pozwany może zarzut niewłaściwości zgłosić tylko w odpowiedzi na pozew. Zdaniem mojem należałoby przepis ten zmienić przez powrót do poprzedniej redakcji z r. 1930, t. j. w tym kierunku, że jedynie gdy chodzi o niewłaściwość sądu usuwalną w drodze prorogatio fori, pozwany w razie niezgłoszenia zarzutu w odpowiedzi na pozew traci prawo korzystania z tego zarzutu w dalszem postępowaniu. Jedynie bowiem taka redakcja tego przepisu będzie konsekwentną z zasadą art. 245 k. p. c. który stanowi, że sąd bierze z urzędu pod uwagę, i to w każdem stadjum procesu, niewłaściwość sądu, opierającą się na tem, iż sąd nie mógłby być właściwy nawet na podstawie umowy stron.

Gdy odpowiedź na pozew nie jest wymagana, pozwany powinien przed wdaniem się w spór co do istoty sprawy zgłosić zarzuty, które należy postawić w odpowiedzi na pozew (art. 244 k. p. c.)

Nowym w stosunku do ustawodawstwa austrjackiego jest przepis art. 225 k. p. c. wedle którego, jeżeli powód, mimo wniesienia przez pozwanego odpowiedzi na pozew, nie zgłosił w ciągu lat trzech wniosku o wydanie wyroku zaocznego, sąd na wniosek pozwanego, umarza postępowanie. Jest to jeden z wypadków „upadku instancji“, o którym wspomniałem wyżej (patrz rozdział IV.)

Projekt k. p. c. nie zna postępowania przygotowawczego na wzór § 245 i nast. austr. p. c.; słusznie bowiem usunięto instytucję, która nie miała w praktyce większego znaczenia. W miejsce postępowania przygotowawczego zna projekt fakultatywną wymianę pism przygotowawczych: strony mogą

---

*) Prof. Dr. S. **Gołąb:** „Die Schiedsgerichte nach dem Entwurfe der polnischen Zivilprozessordnung“ w Jahrbuch für Schiedsgerichtwesen. Berlin 1929.

wymienić po jednem piśmie przygotowawczem w takim jednak czasie, aby do rozprawy można było zebrać potrzebny materjał dowodowy (art. 229 k. p. c.) Ponadto w sprawach zawiłych jak i w sprawach rozrachunkowych przewodniczący może przed rozprawą nakazać stronom wymianę pism przygotowawczych; również w toku rozprawy zarządzenie takie może wydać sąd.

W sprawach, w których odpowiedź na pozew nie jest wymagana, każda ze stron może żądać przeprowadzenia rozprawy w jej nieobecności (art. 239 k. p. c.) Przepis ten nieznany procedurze austr., jest podyktowany względami oportunistycznemi, a chociaż wykracza przeciw zasadzie bezpośredniości, to jednak w sprawach o mniejszej wadze będzie dla stron — zdaniem jego zwolenników — bardzo korzystny. Należałoby go jednak koniecznie ograniczyć tylko do spraw wartości przedmiotu sporu do 100 złotych, lub zupełnie skreślić.*)

W praktyce sądów małopolskich zdarza się, że agenci firm tutejszych lub wiedeńskich objeżdżają Kresy Wschodnie, gdzie przyjmują liczne zamówienia, przyczem ludność na żądanie agenta musi podpisać prorogatio fori na jeden z sądów małopolskich. Następnie dostarczają towar najlichszy lub w nieodpowiedniej porze (sierpy po żniwach), wobec czego ludność nie płaci. Wówczas agenci wnoszą pozwy do owego małopolskiego forum prorogatum, a chłop kresowy otrzymawszy pozew, mimo najdokładniejszych pouczeń, przysyła pismo żądające rozpoznania sprawy w jego nieobecności; mimo tego spotyka go wyrok zaoczny. Otóż w takich sprawach, o drobnej wartości, miałby wspomniany przepis aktualne znaczenie.

Objawami dążenia do prawdy materjalnej są obok przepisów o możności przeprowadzenia pewnych dowodów z urzędu, przepisy art. 238 k. p. c., według którego sąd może celem dokładniejszego wyjaśnienia stanu sprawy zarządzić osobiste stawiennictwo stron lub jednej z nich i przepis art. 240 k. p. c. który postanawia, że za rozmyślne przeistoczenie faktów oraz wprowadzenie widocznie zmyślonych środków dowodowych, sąd może skazać stronę lub jej zastępcę ustawowego na grzywnę do 500 złotych.

W poprzednim projekcie był nader doniosły przepis o możności pominięcia przez sąd faktów i dowodów w razie opóźnienia ich przytoczenia *w celu przewłoki lub z rażącej opieszałości.* Ze wszystkich środków skupienia materjału procesowego był to najcenniejszy. Niestety pominięto go po-

*) Prof. **Gołąb:** „Projekty Polskiej Procedury cywilnej" na str. 74 sprzeciwia się przyjęciu tego przepisu w jakiejkolwiek formie wskazując, że w przypadku, gdy obie strony postawiły wniosek o rozpoznanie sprawy w swej nieobecności postępowanie staje się „administracyjnem" i pisemnem.

zostawiając tylko przepis art. 239 k. p. c.: „Sąd odrzuci środki dowodowe, jeżeli strona powołuje się na nie *jedynie* dla zwłoki“. Przepis ten nie może mieć większego znaczenia praktycznego, skoro rzadko tylko można z góry orzec, że strona powołuje się na środek dowodowy jedynie dla zwłoki, ponadto przepis ten odnosi się tylko do środków dowodowych, a nie odnosi się do nowych twierdzeń faktycznych. O wiele trafniejszy był pominięty przepis, gdzie obok momentu podmiotowego (zamiar przewłoki) inaczej zresztą ujętego, odgrywał rolę decydującą moment przedmiotowy t. j. opóźnienie przytoczenia faktów i dowodów. Należy tedy domagać się przywrócenia poprzedniej redakcji w tym przedmiocie.

Inne przepisy o rozprawie głównej są zgodne z procedurą austrjacką.

VI.

Dowody.

Przepisy o dowodach w projekcie k. p. c. opierają się na zasadzie swobodnej oceny dowodowej, zasadzie prawdy materjalnej z pewnemi tyko odchyleniami w kierunku zadowolenia się prawdą formalną, zasadzie bezpośredniości i zasadzie koncentracji materjału dowodowego. W stosunku do obowiązującego w Małopolsce ustawodawstwa nie będzie zatem żadnych zmian zasadniczych. Do ważniejszych zmian szczególnych zaliczyć należy:

1. postanowienie art. 7 k. p. c.: „Ustalenia prawomocnego wyroku karnego co do spełnienia przestępstwa obowiązują sąd cywilny, o ile w postępowaniu przed tym sądem nie zostały obalone“. W odróżnieniu zatem od § 268 austr. p. c. wedle którego sędzia cywilny jest związany treścią skazującego prawomocnego orzeczenia — projekt k. p. c. przyjmuje, że wyrok karny (obojętne czy skazujący, czy też inny) uważa się jak domniemanie proste, przyczem dowód przeciwieństwa czyli obalenie tego domniemania są dopuszczalne. Oznacza to zatem przerzucenie ciężaru dowodowego.

2. postanowienie art. 307 k. p. c.: „Jeżeli strona zaprzecza prawdziwości dokumentu przedstawionego przez stronę drugą, obowiązana jest udowodnić fałsz dokumentu. Jeżeli spór dotyczy prawdziwości dokumentu prywatnego pochodzącego od innej osoby, a nie od strony zaprzeczającej, prawdziwość dokumentu udowodnić powinna strona, która chce z niego korzystać“. Podczas zatem, gdy procedura austrjacka (§§ 310 — 312) stała na stanowisku, że tylko dokumenty publiczne mają domniemanie autentyczności, a przy dokumentach prywatnych producent musi dowieść zaprzeczonej autentyczności dokumentu prywatnego, to projekt przyjmuje tę zosadę tylko w tym wypadku, gdy spór doty-

czy prawdziwości dokumentu prywatnego, pochodzącego od innej osoby, a nie od strony zaprzeczającej. Wynika z tego, że przy dokumentach publicznych i prywatnych rzekomo wystawionych przez stronę zaprzeczającą autentyczności, ta ostatnia (produkt a nie producent) ma dowodzić nieautentyczności dokumentu. Innemi słowy: wymienione dokumenty mają według projektu domniemanie autentyczności.

Najważniejsza różnica między procedurami dzielnicowemi zachodziła w kwestji *dowodu posiłkowego.* Procedura niemiecka zna bowiem przysięgę stron „wskazaną“ i „odkazaną“; procedura rosyjska nie zna żadnego posiłkowego środka dowodowego, lecz tylko t. zw. przysięgę umowną. Projekt poszedł śladem procedury austrjackiej, przyjmując dowód z przesłuchania stron, oceniany według zasady swobodnej oceny sędziowskiej. Odmienny od prawa austrjackiego w tej materji jest jedynie przepis art. 328 k. p. c.: „Strona nie będąca osobą fizyczną, nie może być pociągniętą do złożena zeznań“. Wynika z tego, że n. p. dyrektor spółki akcyjnej nie będzie słuchany jako strona, a więc jedynie jako świadek. Nie wydaje mi się to słuszne, skoro dyrektor spółki akcyjnej, jako organ tejże jest tak dalece w sprawie zainteresowany, że zeznania jego należy traktować na równi ze zeznaniami osoby fizycznej, słuchanej w charakterze strony jako środka dowodowego o mniejszem znaczeniu.

VII.

Orzeczenia sądowe.

Projekt zna wyroki końcowe, częściowe, pośrednie (wstępne), zaoczne oraz postanowienia.

Z przepisów częściowo odmiennych od procedury austrjackiej zwrócić należy uwagę na następujące:

1. Zaraz po naradzie składu sądzącego sporządza się sentencję wyroku, którą podpisują wszyscy sędziowie. Przewodniczący ogłasza z reguły wyrok zaraz, odczytując z tej sentencji orzeczenie sądu o żądaniach stron. Wyrok z uzasadnieniem powinien być w ciągu dwóch tygodni sporządzony na piśmie. W sprawie zawiłej, sąd może odroczyć wydanie wyroku na czas do dwóch tygodni, co przewodniczący ogłasza publicznie; w tym przypadku nie nastąpi ogłoszenie sentencji, lecz wydany będzie wyrok z uzasadnieniem na piśmie. Wypis wyroku z uzasadnieniem powinien być z urzędu doręczany stronom tylko w postępowaniu przed sądem okręgowym i wyższemi. Z pośród bowiem wyroków ogłaszanych na posiedzeniu sąd grodzki (projekt używa nazwy sąd grodzki) doręcza tylko wyroki zaoczne oraz wyroki w których występuje Prokuratorja Generalna; poza tem zaś sąd grodzki zawiadamia jedynie strony o sporządzeniu na piśmie wyroku z uzasadnieniem. Z punktu

widzenia oszczędności sił pisarskich, przepis ten jest wskazany.

2. *Natychmiastowa wykonalność wyroków:* Wedle art. 358 k. p. c. sąd może, na wniosek powoda, nadać wyrokowi przy jego wydaniu rygor natychmiastowej wykonalności, w całości lub w części, w następujących przypadkach:

1) jeżeli zasądza żądanie pozwu w całości lub w części na podstawie uznania ze strony pozwanego;

2) jeżeli zasądza alimenty lub wynagrodzenie za pracę;

3) jeżeli opóźnienie uniemożliwiłoby lub znacznie utrudniło wykonanie wyroku, albo naraziło powoda na straty;

4) jeżeli wyrok jest zaoczny;

5) jeżeli wyrok zapadł w sprawie, która według przepisów kodeksu może być rozpoznana przez wydział handlowy.

Z przepisu art. 359 k. p. c. wynika, że natychmiastowa wykonalność jest w zasadzie równoznaczna z egzekucją celem ściągnięcia w rozumieniu austr. ordynacji egzekucyjnej. Oczywiście zachodzi potrzeba wydania jak najrychlej jednolitej ustawy o egzekucji, w przeciwnym bowiem razie przepisy k. p. c. o zabezpieczeniu powództwa i natychmiastowej wykonalności wyroku, będą rozmaicie interpretowane w poszczególnych dzielnicach.

Według wspomnianego art. 359 k. p. c. sąd może uzależnić natychmiastową wykonalność wyroku od złożenia przez powoda stosownego zabezpieczenia. Zabezpieczenie może polegać na wstrzymaniu wydania powodowi sum pieniężnych po ich wyegzekwowaniu od pozwanego lub na wstrzymaniu sprzedaży zajętego majątku ruchomgo; sprzedaż nieruchomości wstrzymuje się z urzędu do czasu uprawomocnienia wyroku. Przez tego rodzaju zabezpieczenie zrównaną zostaje natychmiastowa wykonalność z egzekucją na zabezpieczenie wedle austr. ordynacji egzekucyjnej. Zdaniem mojem należałoby *całą kwestję natychmiastowej wykonalności wyroków nieprawomocnych przenieść do ustawy o egzekucji* i tu ją szczegółowo unormować wyliczając rodzaje dopuszczalnych środków egzekucyjnych, które powinny być tego rodzaju, aby dla pozwanego nie mogła wyniknąć szkoda, gdyby w toku instancji wyrok został uchylony.

3. *Wyrok zaoczny* jest odmiennie unormowany niż w procedurze austrjackiej, a ostrze rygoru wobec strony zaocznej jest tu nadzwyczajnie stępione. W szczególności strona przeciw której zapadł wyrok zaoczny może założyć sprzeciw w ciągu dwóch tygodni od doręczenia jej wyroku. W piśmie, zawierającem sprzeciw, strona powinna przytoczyć to, czego przytoczyć zaniedbała w odpowiedzi na pozew lub na pierwszej z rzędu rozprawie; po wniesieniu sprzeciwu następuje

ponowna rozprawa. Wynika z tego, że projekt nie wymaga usprawiedliwienia niestawiennictwa na rozprawie, lub omieszkania terminu do wniesienia odpowiedzi na pozew, przepisy projektu nie powołują się bowiem bynajmniej na przepisy o przywróceniu terminu, a również nazwa „sprzeciw" nie daje do tego podstawy, bo przepisy o restytucji z powodu omieszkania czynności procesowej bez winy (art. 186 — 191 k. p. c.) używają nazwy „wniosek o przywrócenie terminu". Tak więc pierwszy termin do odpowiedzi na pozew i pierwsza rozprawa nie są „zawite". Dopiero bowiem sprzeciw od zapadłego ponownie przeciwko tej samej stronie wyroku zaocznego jest niedopuszczalny (art. 368 k. p. c.)

Tego rodzaju uregulowanie wyroków zaocznych jest sprzeczne z l'ordre public, którego wymogiem jest posłuszeństwo wezwaniom sądowym. Należałoby przepisy o sprzeciwie od wyroków zaocznych uzupełnić w ten sposób, że podstawą sprzeciwu może być tylko nieuchronna przeszkoda, która przeszkodziła stronie w stawiennictwie na rozprawie lub w dotrzymaniu kresu.

Nowym w stosunku do obowiązującej w Małopolsce procedury jest przepis art. 363 k. p. c. wedle którego nie można wydać wyroku zaocznego w sprawach, gdy nie jest wymagana odpowiedź na pozew, a strona żądała przeprowadzenia rozprawy w swej nieobecności.

Jak już wspomniałem, przepis ten wykracza przeciw zasadzie bezpośredniości i ustności, a jedynie w sprawach małej wagi względy oportunistyczne mogą być decydujące. Zdaniem mojem należałoby przepis ten ograniczyć jedynie do postępowania przed sądami grodzkiemi w sprawach do 100 złotych, o ile jego zwolennicy nie zgodzą się na jego skreślenie.

Omawiając instytucję spółuczestnictwa w sporze wspomniałem już o przepisie art. 363 k. p. c. wedle którego jeżeli po jednej stronie bierze udział kilku spółuczestników sporu z których jedni działają w sprawie a inni nie działają, przepisy o wyrokach zaocznych nie mają zastosowania. Przepis ten ma zastosowanie lege non distinguente do każdego spółuczestnictwa tak jednolitego (art. 70 k. p. c.) jak i niejednolitego. Jak już omawiając instytucję spółuczestnictwa podkreśliłem, oznacza on zatarcie głównej różnicy między wspomnianemi rodzajami spółuczestnictwa, a o ile dotyczy spółuczestnictwa niejednolitego pozbawiony jest jakiejkolwiek podstawy teoretycznej i praktycznej.

Obok wniosku o uzupełnienie i sprostowanie wyroku projekt zna *wniosek o wykładnię wyroku.* Według art. 375 k. p. c. sąd, który wydał wyrok, rozstrzyga na wniosek strony wątpliwości co do wykładni tego wyroku, jakie mogłyby się nastręczyć przy jego wykonaniu. Mamy tu do czynienia z rodzajem interpretacji auten-

tycznej, która może budzić zastrzeżenia, zwłaszcza gdyby ta interpretacja miała zbyt daleko pójść, odbiegając od brzmienia wyroku mającego przecież powagę rzeczy osądzonej. Również gdy skład sądu ulega zmianie, interpretacja taka przestaje być autentyczną. Zresztą przepis ten jest zbyteczny, bo na postanowienia w toku egzekucji będą przecież dopuszczalne zażalenia, tak, że wątpliwości jakie mogłyby się nastręczyć przy wykonaniu wyroku, będą usunięte.

Dokończenie nastąpi.

Dokument etyki sabotażystów wolnej przesiedlności adwokatów.

W dniu 21 października b. r. otrzymaliśmy następujące pismo:

Do Szanownej Redakcji „Głosu Prawa“ we Lwowie.

Wydział Izby Adwokatów we Lwowie pozwala sobie przesłać niżej umieszczony komunikat uchwalony przez wszystkie Izby adwokackie Małopolski i Ziemi cieszyńskiej z prośbą o łaskawe zużytkowanie redakcyjne. Komunikat ten wysłaliśmy równocześnie Radzie adwokackiej i Naczelnej Radzie adwokackiej w Warszawie, jako Władzy przełożonej adwokata posła Bittnera. — Z Wydziału Izby Adwokatów — we Lwowie, dnia 28 czerwca 1930. — Prezydent Izby: Dr. **Godlewski** mp. — Członek Wydziału : Dr. **Łaz** mp.

Stan faktyczny komunikatu, który stosownie do powyższego pisma poniżej ogłaszamy, tłumaczy aż nadto wymownie przyznaną mu przez Wydział Izby konieczność jak najrozleglejszej publikacji. **To też pomimo**, iż komunikat ten został już streszczony w kilku dziennikach, nie uchylamy się od pomieszczenia go w całej osnowie, bo jest to jeden z historycznych, wierzytelnych dokumentów etyki sabotażystów wolnej przesiedlności — jeden z dokumentów naszej tragicznej, zda się: beznadziejnej walki o nasze wyzwolenie w Polsce Wyzwolonej... Przybywa też dokument ten do szeregu pokrewnych mu, które przekazaliśmy opinji publicznej i potomności w cyklu artykułów i rozpraw, w szczególności p. t. „Adwokatura w kleszczach partyjnictwa“ (Nr. 1—4 i 5—6 ex 1929) — „U źródeł partyjnictwa dzielnicowego w państwie i w adwokaturze“ (Nr. 12 ex 1929 i Nr. 1—2 ex 1930) — oraz: „O etykę wolnościową w adwokaturze polskiej“ (Nr. 3—4 ex 1930).

Życzeniu zaś o redakcyjne zużytkowanie tego komunikatu uczynimy zadość nietylko uwagami wtrąconemi tu i ówdzie nawiasowo i pozakulisowo w tekst, ale też osobliwym szeregiem „nieomijalnych refleksyj i wniosków“, które następują po nim.

Oto więc najpierw tekst komunikatu pięciu Izb adwokackich:

„Na posiedzeniu sejmowej Komisji prawniczej dnia **21 lutego 1930** w czasie dyskusji nad **wnioskiem wszystkich polskich klubów lewicy sejmowej oraz klubu ukraińskiego i koła żydowskiego w sprawie wolnej przesiedlności adwokatów** z jednej dzielnicy do drugiej, poseł **Wacław Bittner,** adwokat warszawski, zwalczając wniosek powołał się między innemi na to, że jeden z adwokatów małopolskich w piśmie do kolegi warszawskiego ofiarował mu **za wyrobienie posady notarjusza 2.000 dolarów** i że w innym wypadku adwokat lwowski zażądał od klienta posła Bittnera, który w interesach przyjechał do Lwowa i po-

szukiwał notarjusza, **za wskazanie adresu notarjusza** wynagrodzenie w kwocie **5 złotych.**

„Na zarzuty te zareagowali odrazu obecni wicemarszałek Sejmu Dr. Zahajkiewicz oraz poseł Dr. Loewenherz, domagając się od posła Bittnera **wymienienia nazwisk** owych adwokatów, by po zbadaniu winni tak niebywałego poniżenia godności stanu adwokackiego jak najsurowiej zostali ukarani.

„Nazajutrz **cała prasa doniosła o tym incydencie,** który rzecz naturalna rzucił cień na całą adwokaturę małopolską.

„Dnia 28 lutego 1930 Wydział Izby Adwokatów we Lwowie w imieniu własnem i z upoważnienia innych Izb małopolskich oraz Ziemi cieszyńskiej, wystosował do **posła Bittnera** pismo następującej treści:

„Wielmożny Panie Pośle! Wedle otrzymanych autorytatywnych informacyj i doniesień dziennikarskich miał WPan Poseł na posiedzeniu sejmowej Komisji prawniczej dnia 21 lutego 1930 w czasie dyskusji nad wnioskiem o urządzeniu adwokatury, zacytować dwa fakty, dotyczące adwokatów małopolskich, a to: (Tu następuje przytoczenie powyżej już zacytowanych faktów. — Przyp. Red.). — Ponieważ w jednym i drugim wypadku chodzi o ciężkie przestępstwo przeciw godności i obowiązkom stanu adwokackiego upraszamy o odwrotne **wymienienie** nazwisk obwinionych adwokatów, by sprawy te mogły być przekazane Radzie Dyscyplinarnej".

„Na to pismo nadesłał poseł Bittner poniższą odpowiedź, datowaną dnia 10 marca 1930:

„Do Izby Adwokackiej we Lwowie. W odpowiedzi na pismo w sprawie mego przemówienia na Komisji prawniczej Sejmu, niniejszem uprzejmie komunikuję, że **istotnie cytowałem dwa wskazane w tamtejszem piśmie wypadki** niewłaściwego zachowania się adwokatów małopolskich, jako przykład wpływu nadmiernej ilości adwokatów i płynącej stąd pauperyzacji tego stanu na obyczaje zawodowe; **poprawiam jedynie,** iż wypadek dotyczący pobrania honorarjum za wskazanie kancelarji notarjalnej zaszedł z **klientem mego kolegi,** a nie moim. — Nie uważam jednak za możliwe podawać drogi, w jaki sposób doszły do mojej wiadomości te wypadki. **Gdyby wszakże WPanowie byli innego zdania, uprzejmie proszę o zwrócenie się do dziekana Rady adwokackiej w Warszawie,** który jest w stosunku do mnie władzą przełożoną i **któremu na żądanie WPanów gotów jestem udzielić wyjaśnień.** Wacław Bittner, adwokat mp.".

„Stosownie do życzenia posła Bittnera Wydział Izby adwokatów we Lwowie **dnia 14 marca 1930** zwrócił się **do Dziekana Rady adwokackiej okręgu Sądu apelacyjnego w Warszawie** z prośbą o zażądanie od posła Bittnera wyjaśnień.

„Wobec braku odpowiedzi urgowano o nią pisemnie dn. 24 kwietnia 1930 i dnia 28 maja 1930, a w międzyczasie **Prezydent Izby lwowskiej** bezpośrednio w Warszawie przedstawił dziekanowi warszawskiej Izby Adwokatów doniosłość poczynionych zarzutów i konieczność ich wyświetlenia.

„W wyniku tych zabiegów nadesłał Dziekan Rady adwokackiej Okręgu Sądu apelacyjnego w Warszawie poniższe pismo datowane 10 marca 1930:

„Do Pana Prezydenta Lwowskiej Izby Adwokatów. Wielce Szanowny Panie Kolego! W uprzejmej odpowiedzi na list WPana Kolegi z dnia 28 maja r. b. mam zaszczyt zakomunikować, że **zgodnie z obietnicą** interwenjowałem u p. adwokata Bittnera w sprawie jego zarzutów, postawionych na posiedzeniu „Komisji Sejmowej co do dwóch niewymienionych przezeń adwokatów z Małopolski. **Niestety** interwencja moja nie odniosła skutku, albowiem p. Bittner oświadczył mi, że w danym wypadku **pragnie skorzystać z art. 21 Konstytucji i nie życzy sobie ujawnić ani źródła informacji ani też nazwisk owych adwokatów.** W tym stanie rzeczy z prawdziwym żalem nie mogę udzielić żadnych informacyj. Wyrazy wysokiego poważania i koleżeńskiego

pozdrowienia łączę: Nowodworski mp.". — (Czyż więc może na tem pozdrowieniu miałaby się zakończyć Pańska działalność urzędowa w tej sprawie, Wielce Szanowny Panie Dziekanie warszawskiej Izby adwokatów?! — Pyt. Red. „Głosu Prawa").

„P. Bittner, który dnia 10 marca 1930 był gotów wszelkich udzielić wyjaśnień dziekanowi Rady adwokackiej okręgu Sądu apelacyjnego w Warszawie **jako swej władzy przełożonej**, widocznie się rozmyślił i zasłania się art. 21 Konstytucji o nietykalności poselskiej — **ale zupełnie bezpodstawnie.**

„Wszak wedle tegoż artykułu posłowie nie mogą być pociągani do odpowiedzialności za swoją działalność w Sejmie, za przemówienia w Sejmie odpowiadają tylko przed Sejmem.

„Gdyby tedy wypadki cytowane przez p. Bittnera były nieprawdziwe, **nie odpowiadałby za to oszczerstwo** p. Bittner ani dyscyplinarnie przed Radą adwokacką ani karnie przed powszechnym Sądem karnym.

„**Nie nadaje jednak cytowany artykuł prawa posłowi adwokatowi do odmówienia wyjaśnień**, mogących doprowadzić do oczyszczenia stanu adwokackiego z jednostek, które godność tego stanu w sposób przez p. Bittnera opisany, podeptały.

„P. Bittner zwalczając wolną przesiedlność adwokatów z Małopolski do Kongresówki, zacytował dwa wypadki tak ciężkich przewinień adwokatów małopolskich bez wymienienia nazwisk, jak sam pisze, jako „**przykład wpływu nadmiernej ilości adwokatów i płynącej stąd pauperyzacji tego stanu na obyczaje zawodowe**". — (Ten jednak motyw, mający widocznie na celu pewne złagodzenie rzuconej potwarzy, został snać dopiero ex post dorobiony przez przypartego do muru potwarcę, albowiem na posiedzeniu Komisji prawniczej jego tupet nie znał żadnych granic ani okoliczności łagodzących. Etykowi warszawskiemu chodziło na tem posiedzeniu o niższość obyczajową płynącą nietyle z „nadmiaru i pauperyzacji" adwokatury małopolskiej, ile raczej — bądźże raz szczery, panie oszczerco — z wrodzonych właściwości charakteru, przypisywanych przezeń generalnie mniejszościom narodowym.. Przyp. Red. „Głosu Prawa").

„Z jego własnych słów wynika tedy **zamiar generalizowania i wykazania niskiego poziomu etycznego adwokatury małopolskiej.**

„Ale jeśli chodziło mu tylko o utrzymanie godności stanu całej adwokatury, a więc i małopolskiej, **było jego obowiązkiem** z chwilą otrzymania wiadomości o tak ciężkiej przewinie adwokata małopolskiego **donieść o tem bezzwłocznie właściwej władzy dyscyplinarnej,** a nie czekać do dyskusji sejmowej o wolnej przesiedlności.

„Lecz przynajmniej w tym momencie powinien był równocześnie sprawę skierować do właściwej Izby adwokackiej. **Tymczasem p. Bittner na żądanie Izb małopolskich odmawia wszelkich wyjaśnień.**

„Ze względu na przepis art. 21 Konstytucji ani adwokatura małopolska niema możności ścigania p. Bittnera za oszczerstwo, ani nawet jego przełożona władza zawodowa nie może go pociągnąć do odpowiedzialności za odmowę udzielenia wyjaśnień. — (To drugie **„ani"** wydaje się nam nieuzasadnionem i sprzecznem z trafnemi uwagami tego komunikatu! Skoro nie ulega wątpliwości, że p. Bittner nie miał prawa odmówić **obiecanych** wyjaśnień i miał nawet obowiązek podania twierdzonych faktów do wiadomości właściwej władzy dyscyplinarnej, to powinien za pogwałcenie tego obowiązku, a już zwłaszcza za perfidne wycofanie się z obietnicy złożonej publicznie wobec Korporacji adwokatury lwowskiej, być pociągniętym do najsurowszej represji dyscyplinarnej. I nie wątpimy też ani na chwilę, iż subtelna, czuła i ambitna etyka warszawskiej Izby adwokatów nie obdarzy tego haniebnego czynu swego członka bezkarnością! — Przyp. Red. „Głosu Prawa").

„Izby adwokackie Małopolski i Ziemi cieszyńskiej zbyt wysoko cenią godność stanu i etykę w życiu publicznem, by choć jednem słowem chciały kwalifikować postępowanie p. Bittnera. — (Prosimy o wy-

jaśnienie, gdyż zdanie to jest dla nas niezrozumiałe! — Przyp. Red.) — Przedstawiając cały stan rzeczy, zostawiają sąd o nim opinji publicznej i powołanym czynnikom. — Za Wydział Izby Adwokatów **we Lwowie**, dnia 28 czerwca 1930 r. — Prezydent Izby: Dr. Godlewski. mp., Członek Wydziału: Dr. Longchamps mp. — Za Wydział Izby Adwokatów w **Krakowie:** Dr. Fischer mp., Dr. Tomik mp. — Za Wydział Izby Adwokatów w **Samborze:** Dr. Steuerman mp., Dr. Syrop mp. — Za Wydział Izby Adwokatów w **Przemyślu:** Dr. Tauber mp., Dr. Kropiński mp. — Za Wydział Izby Adwokatów w **Cieszynie:** Dr. Kon mp.. — Dr. Kisza mp.".

Nieomijalne refleksje i wnioski do powyższego dokumentu.

Wiemy na pewno, że Czytelnicy „Głosu Prawa" — ci zwłaszcza, którym znane są dawniejsze nasze, na wstępie wymienione artykuły na temat sabotażu wolnej przesiedlności w imię etyki — żywić będą wraz z nami szczere uznanie dla Autorów powyższego komunikatu i dla podpisanych na nim Korporacyj stanowych.

Walczą one od długiego lat szeregu o elementarne, witalne prawo adwokatury małopolskiej, która gwoli swej rzetelnie konstytucyjnej edukacji najwrażliwiej i najdotkliwiej odczuwa ucisk i łamanie prawa. Więc walczą i nie ustają w walce. Ale: cóż to za walka, jakim orężem i przeciw komu? — Wszak wszelka walka, czyto fizyczna czy zwłaszcza duchowa, wymaga już pojęciowo bezpośredniego starcia się z żywym, *indywidualnym* przeciwnikiem — wymaga otwartego, *osobistego* wystawienia się na cios — a temsamem osobistej odwagi, osobistej ofiarności i osobistej odpowiedzialności.

Prosimy otóż wyliczyć nam na palcach choćby jednej ręki, ilu z naszych ludzi mających ustawicznie na ustach słowa „walka" i „prawo" — „walka o prawo" — „adwokatura w walce o prawo, o sprawiedliwość, o praworządność" — „adwokat, szermierz prawa i słuszności" i t. p. — ilu tych naszych bojowników czy „przywódców" wystawiło już kiedyś w tej walce coś „z siebie samych" na jakiś szwank, na jakieś osobiste ryzyko, na jakieś odium sfery, od której się cokolwiek zależy lub w której się miłe chwile „spędza" — na jakieś wreszcie wydłużenie i skwaszenie miny któregoś z możnowładców? Lub też ilu z naszych przodowników i strategów wyszło już dotąd na spotkanie jakiegoś żywego, cielesnego, *indywidualnego* wroga czy szkodnika wolnej przesiedlności — stanęło do otwartej, bezpośredniej z nim rozprawy na zebraniach, posiedzeniach, zjazdach, w publikacjach? A wieluż to prowodyrów naszych wybiło się na czoło palestry mężnem stawianiem czoła przeciwieństwom i przeciwnikom, zamiast politycznego wymijania ich?...

Kwitnęło dotąd i kwitnie wśród nas co najwyżej szer-

mowanie słowami, które zdają się nie wychodzić z danej *osobistości* ludzkiej ani też nie unosić się przeciw nikomu i nie wnosić się do niczyjej duszy, a tylko ulatywać jak bezkształtna, ruchliwa, lecz nieżywa para, gdzieś na wiatr, w obłoki, w bezkres...

Kwitnęło i kwitnie szturmowanie przeciw jakimś zgoła nieokreślonym, *anonimowym,* nieuchwytnym i jakby „wyższym" mocom (Głos kobolda za kulisą: aby się „niższym" nie zrazić!...) — walka w przestworach i poruszanie stąd ziemi i nieba — *flectere si nequeo superos, Acheronta movebo!* — walka iście prometejska, pełna greckiego tragizmu, homeryckiej powagi — (Głos kobolda za kulisą: I solennej blagi!....), której bohaterowie ryzykują w najgorszym razie naderwanie gardła lub nabawienie się jakiejś nowej.. godności korporacyjnej czy też innego wyrazu „ogólnego uznania".

Najistotniejszym otóż i najbardziej historycznym walorem ogłoszonego powyżej komunikatu pięciu małopolskich Izb adwokackich jest to: iż jest on naszym pierwszym, oficjalnym, jawnym i solidarnym *wystrzałem w żywy, cielesny cel* — pierwszem starciem się z żywym, indywidualnym przeciwnikiem w miejsce dotychczasowej marudnej i jałowej, obłudnej i bezcelowej pukaniny pustemi nabojami komunalnej frazeologji w powietrze.

Zwięźlej: komunikat ten inauguruje możliwie — (oby!) — sprowadzenie naszej walki na ziemię, na grunt rzeczywistości i do żywych ludzi. Takie indywidualne i dotykalne pobicie przeciwnika-szkodnika — takie publiczne przygwożdżenie oszczercy na gorącym uczynku waży dla dobrej sprawy więcej, niż dwieście uroczystych memorjałów lub dwieście wysokopiennych przemówień parlamentarnych...

Lecz tuż za powyższą refleksją nasuwa się nam nieomijalnie następna, najbliższa i — najważniejsza: Czy warszawski adwokat Bittner jest *jedynym* bodaj oczernicielem „małopolskiej etyki"? — Czy to on przedewszystkiem, czy też raczej ktoś inny, *ktoś nam mocno bliższy* powinien być wzięty na nasz pierwszy ogień? — Czy to zatruwanie studzien, z których społeczeństwo pozadzielnicowe czerpie swoją opinję powszednią o wartości adwokatury małopolskiej, wychodzi od Warszawiaka Bittnera? — Czy nie wiadomo doskonale nam wszystkim, gdzie żyją i tyją jego podżegacze, najwięksi fachowcy tego oszczerstwa i hersztowie wszelakiego partynictwa w polskiej adwokaturze? — Czyż nie wiemy, w kim otucha i ostoja „moralna" p. Bittnera?...

Tutaj w tej chwili nie może być żadnych wybiegów! Cierpią i załamują się pod ciężarem trosk i niedostatków tysiące rodzin adwokackich w Małopolsce: bezsilne ofiary dwunastoletniej, niegodziwej, chytrze-złośliwej nagonki ze strony kilku naszych domorosłych, tutejszo-dzielnicowych

„patrjotów", którzy rozpierają się od długich już lat w fotelach kurulnych naszych korporacyj stanowych, a których ochrzciliśmy w jednym z wspomnianych na wstępie artykułów mianem: *„procuratores patriae in rem suam"*... (Zob. Nr. 1—2 ex 1930 str. 51 nast.). Wymieniliśmy ich po nazwiskach, opisaliśmy i rozebraliśmy krytycznie całą ich mętną działalność, redaktor tego czasopisma ściągnął na siebie za to literalnie ekskomunikę z ich strony, wystawił się na ich jawne i skryte zawiści i zasadzki, spalił za sobą mosty wiodące do wszystkich, którzy z nimi utrzymują związki i wchodzą z nimi w kompromisy na *„do ut des"*. A z jakim to wszystko skutkiem? —

...Tutaj i w tej chwili — w obliczu powyższego zwartego ciosu pięciu małopolskich Izb adwokackich wymierzonego przeciw sporadycznemu i — rzec można pochodnemu tylko oczernicielowi pozadzielnicowemu — niema już miejsca dla jakichkolwiek fałszywych względzików i wybiegów! Poczucie godności i obowiązku, logika i honor nakazują nam wysnuć tę najprostszą, najuczciwszą konsekwencję: *w publicznie ogłosić się mającym komunikacie tych samych pięciu Izb małopolskich potępić oszczerczy sabotaż wolnej przesiedlności uprawiany systematycznie i konspiracyjnie przez pp. Tillów, Argasińskich e tutti quanti pod życzliwem okiem i błogosławieństwem Wielkiego Mistrza kapturowej femy noszącej kryptologiczną nazwę lwowskiego oddziału Związku Adwokatów Polskich.* Obfity, aż nadto wystarczający materjał faktyczny do tego komunikatu znajdą W. Sz. Panowie w artykułach naszych na wstępie wymienionych.

Atoli na samym komunikacie poprzestać nie będzie można! Pana Bittnera nie pociąga się do odpowiedzialności dyscyplinarnej, ponieważ wymawia się imunitetem poselskim: czy może i dla pp. Tilla czy Argasińskiego znajdzie się jakiś imunitet? Np. imunitet koneksyjny?...

A pozatem zapytujemy: czy Wydział lwowskiej Izby Adwokatów, położywszy podpis swój na komunikacie dotyczącym p. Bittnera i rozesławszy go do gazet z prośbą o ogłoszenie, *znajduje jeszcze jakąkolwiek możność moralną, utrzymywania stosunków urzędowych i koleżeńskich z niektórymi funkcjonarjuszami Prokuratury izbowej i Rady dyscyplinarnej*, którzy — jak o nich na ostatniem Walnem Zgromadzeniu tej Izby wyrzekł jeden z najstarszych i najpoważniejszych członków Izby p. Dr. Rubin Sokal — zajmują się publicznem kalaniem własnego gniazda?

Jedynie tylko doraźnem i całkowitem odżegnaniem, odcięciem się od tych jednostek — jedynie tylko *kategorycznem wezwaniem ich do bezzwłocznego ustąpienia z zajmowanych stanowisk korporacyjnych pod zagrożeniem swej własnej dymisji* — jedynie tylko tym mężnym i honorowym

krokiem zdoła Wydział lwowskiej Izby adwokatów przekonać opinję publiczną, a w szczególności społeczeństwo dwóch innych dzielnic o niezłomności, o nieskazitelności i wyżynie naszego uświadomienia etycznego, a temsamem o bezpodstawności rozsiewanych o nas oszczerstw. Społeczeństwo będzie musiało powiedzieć sobie wówczas: w tej adwokaturze lwowskiej, małopolskiej, nie brak ludzi wielkiego charakteru i wielkiego ducha — ta adwokatura jest tylko materjalnie uboższa, lecz na pewno nie gorsza od tamtej, zamykającej się zazdrośnie w sobie i w dobrobycie swoim....

Redakcja „Głosu Prawa"

Z orzecznictwa cywilnego*)

64) Do nabycia prawa służebności w szczególności przejazdu przez zasiedzenie jest wymagane, aby osoba roszcząca sobie to prawo, objawiła na zewnątrz swą wolę i wykonywała służebność jako swe prawo w dobrej wierze przez czas do zasiedzenia wymagany. Ze wzgl du bowiem na stosunki sąsiedzkie zachodzi domniemanie, że właściciel gruntu tolerował ten przejazd z grzeczności sąsiedzkiej.

Orzeczenie Izby III S. I S. N. z 15 maja 1930 Rw. 1635/29.

Sąd powiatowy w Bielsku (S. p. Kisza) wyrokiem z 5/12 1928 C VII 1899/27 oddalił powódkę z żądaniem skargi o orzeczenie, że grunt powódki wolny jest od służebności przejazdu na rzecz pozwanego.

Z uzasadnienia: Przez sporną parcelę przejeżdżano wozem przez przeszło 30 lat, a między innymi z tego prawa korzystał również przez ten czas pozwany, nabył on zatem to prawo drogą zasiedzenia.

Sąd okręgowy w Cieszynie (Wicepr. Bukowski, s. .s. o. Nebenzahl i Dr. Szremka) wyrokiem z dnia 26/3 1929 Bc II 31/29 uznał parcelę powódki za wolną od służebności przejazdu na rzecz pozwanego.

*) W rubryce tej dajemy orzeczenia dobrane pod względem doniosłości i aktualności lub też zasadniczo wątpliwe wymagające analizy krytycznej. Pomijamy temsamem orzeczenia bądź mniej ważne, bądź też wyrażające zasady prawne już ustalone i powszechnie znane. Przywiązujemy bowiem większą wagę do jakości, niźli do ilości orzeczeń, a zarazem ogłaszamy **przeważnie** motywację **wszystkich** trzech instancyj. Nie poprzestajemy zatem — w przeciwieństwie do niektórych innych czasopism — na ogłaszaniu bądź samych tez, bądź też na skrótach motywów tylko Sądu Najwyższego. W orzeczeniach bowiem tak fragmentarycznie ogłaszanych, czytelnik częstokroć nie może odnaleźć związku myślowego między tezą a okruchowo przedstawionym stanem faktycznym, ani też wskutek tego ująć należycie zastosowalność danej tezy w praktyce. **Redakcja.**

Z uzasadnienia: Pozwany nie wykazał, jakoby on lub jego poprzednicy, żądali od powódki lub od jej poprzedników zezwolenia na swe przejazdy jako powinności, lub też jakoby powódka na nie wyraźnie zezwoliła (§ 313 u. c.) jakoteż brak podstawy do wnioskowania o milczącem zezwoleniu, skoro pozwany także nie wykazał, by powódka. która w przejeżdżaniu nigdy przeszkody nie czyniła i dopiero w r. 1926 wykopała rów celem uniemożliwienia przejazdu tą parcelą, o tych przejazdach wogóle wiedziała. Sam brak zakazu, a tem mniej używanie cudzej rzeczy bez wiedzy właściciela nie uzasadnia posiadania prawa wiodącego do jego zasiedzenia.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Stefko, Dr. Hobler i Dr. Łopuszański, Prok. Zacharjasiewicz) — *nie uwzględnił rewizji.*

Z uzasadnienia: Zgodne z przepisem § 523 u. c. jest stanowisko sądu odwoławczego, że ciężar dowodu nabycia spornej służebności spada w całości na pozwanego, ten zatem ma udowodnić, że wykonywał posiadanie prawa przejazdu przez przeszło 30 lat w dobrej wierze (§§ 313, 1460, 1470 u. c.) Ze stanowiska § 313 u. c. nie wystarcza do pojęcia posiadania prawa przejazdu *sam fakt mechanicznego wykonywania przejazdu*, o ile bowiem osoba wykonująca przejazd nie objawia na zewnątrz swej woli, że wykonuje go *jako swe prawo*, to ze względu na stosunki sąsiedzkie *zachodzi domniemanie, iż właściciel gruntu toleruje taki przejazd tylko z grzeczności sąsiedzkiej* bez przyjęcia na siebie jakiegokolwiek obowiązku (§ 974 u. c.) Z wykonywania więc takiego przejazdu nie może przejeżdżający nabyć żadnego prawa, bo nie może zamienić na trwałe prawo tego, co mu jedynie z uprzejmości dozwolono (§ 345 u. c.).

Uwaga Redakcji: Uważamy orzeczenie powyższe za prawnie uzasadnione i słuszne a nawet społecznie cenne. Przejawiająca się nieraz w orzecznictwie — zwłaszcza sądów I instancji — skłonność do lekceważenia wymaganych przez ustawę do zasiedzena momentów *psychologicznych*, a względnie skłonność do poprzestawania na stwierdzeniu jedynie momentów czysto „mechanicznych" (wykonywanie „posiadania" i przepisowy okres czasu) wprowadza częstokroć groźne rozgoryczenia i rozstroje w stosunki sąsiedzkie. Uznając wielką doniosłość prawno-publiczną sąsiedzkiej życzliwości, ustawodawca słusznie zwalcza wszelkie wkradanie się z wygód sąsiedzkich w trwałe posiadanie prawne (§§ 319, 345 u. c.) „Pokaż psu palec, a chwyci całą rękę!": oto przysłowie mogące służyć do charakterystyki takich „sąsiadów". A wszak już i bez tego z postępem powszechnej mechanizacji naszego „nowoczesnego" życia społecznego zjawisko życzliwości sąsiedzkiej przybiera coraz bardziej postać zjawiska nadprzyrodzonego...

65) Odpowiedzialność z § 880a) u. c. nie zależy od winy przyrzekającego starania u osoby trzeciej, natomiast polega na samodzielnem zobowiązaniu do pełnego zadośćuczynienia na rzecz wierzyciela, z chwilą gdy właściwy dłużnik swego zobowiązania nie wypełnia.

Orzeczenie Izby III S. I. S. N. z 14 maja 1930 Rw. 1540/29.

Sąd okręgowy cywilny w Krakowie (s. s. o. Głodkiewicz, Dr. Muszkowski, Frączkiewicz) wyrokiem z 17/1 1929 Cg I b 490/27 *orzekł zgodnie z żądaniem skargi* o zapłatę 500 dolarów am. z pn.

Z uzasadnienia: Powódka udzieliła Zbigniewowi M. pożyczkę tylko na odpowiedzialność pozwanego, który zapewnił ją, że tak długo pieniędzy nie wypłaci, dopóki nie będą należycie zabezpieczone, ponadto pozwany na własną rękę prolongował M. termin płatności zapadły dn. 7/3 1927. W tej działalności pozwanego mieści się odpowiedzialność za zwrot pożyczki, uzasadniona w przepisie § 880 a) u. c. Umowa ta oparta na tym przepisie, będąca samoistnym typem poręki, a nie jej rodzajem, nie wymaga do swej ważności formy pisemnej (O. S. N. z 8/4 1924 Rw 241/24), dotyczący obowiązek powstaje zaś w chwilą, kiedy dłużnik główny nie wypełnia zobowiązania, bez potrzeby dochodzenia roszczenia przeciw niemu. Odpowiedzialności pozwanego nie wyklucza okoliczność, że na zabezpieczenie pożyczki dany był zastaw, gdyż realizacja prawa zastawu jest prawem wierzyciela, a nie jego obowiązkiem, i skoro może on poszukiwać swego roszczenia w inny sposób zwłaszcza, gdy w zastawie nie znajduje pokrycia. Odpowiedzialność pozwanego należy przyjąć także już i z tego powodu, że tenże jako adwokat mając w pierwszym rzędzie obowiązek zabezpieczenia interesów swoich klijentów, podjął się, wypłacenia pieniędzy otrzymanych od powódki bez należytego zabezpieczenia, o czem wiedział, mając w ręku rzeczy oddane pod zastaw.

Sąd Apelacyjny w Krakowie (s. s. a. Dr. Walter Wacławowicz, Dr. Zarzycki) wyrokiem z 11/4 1929 Bc II 131/29/4 *oddalił* powódkę z żądaniem skargi.

Z uzasadnienia: Błędne jest stanowisko sądu I instancji, jakoby umowa z § 880 a) u. c. była swoistym rodzajem poręki, nie wymagającym do swej ważności formy pisemnej. Umowa ta nie jest wcale poręką, lecz przyrzeczeniem świadczenia osoby trzeciej i rodzi zobowiązanie do zupełnego zadośćuczynienia czyli wynagrodzenia szkody na wypadek uchybienia ze strony tej osoby. Szkoda zaś nie musi odpowiadać wysokości przyrzeczonego świadczenia. Powódka nie wykazała w danym razie czy i w jakiej wysokości szkodę poniosła, skoro przyznaje, że pod zastaw pożyczonej sumy otrzymała różne biżuterje, lustro weneckie

i weksle z podpisami matki dłużnika, a zastawu tego dotąd nie zrealizowała w sposób przepisany w §1461 u. c. tak, że dziś nie wiadomo, czy po sprzedaży zastawu i realizacji weksli, poniesie jaką szkodę.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Bańkowski, Dr. Wajda i Łukawiecki, — Prok. Zacharjasiewicz) — na rewizję powódki *utrzymał w mocy wyrok Sądu Okręgowego, orzekający zgodnie z żądaniem skargi.*

Z uzasadnienia: Odpowiedzialność z § 880 a) u. c. różni się od odpowiedzialności uszkodziciela unormowanej w przep. §§ 1293, 1355 i nast. u. c. zasadniczo tem, że nie zależy ona bynajmniej od winy przyrzekającego starania u osoby trzeciej, t. j. od tego istotnego momentu przy dochodzeniu zwykłej szkody, a natomiast polega ona na samodzielnem zobowiązaniu danej osoby do dania pełnego zadośćuczynienia z chwilą, kiedy właściwy dłużnik swego zobowiązania nie wypełnił. Miarodajne więc jest dla oceny sprawy jedynie zaistnienie umowy o treści w § 880 a) u. c. wymaganej i fakt, że wstawianie się u osoby trzeciej pozostało bezskuteczne.

W ślad za tem nie jest też powódka obowiązana zwracać się najpierw przeciw swemu właściwemu dłużnikowi w celu zrealizowania swego zastawu i wykazywania swej efektywnej szkody, skoro wedle ustaleń pierwszego sądu, przyjętych przez sąd odwoławczy, pozwany zapewnił powódkę, że „może spać spokojnie", bo pożyczkę swą w kwocie 500 dol. od Z. M. niewątpliwie z powrotem w umówionym czasie odbierze i że „on t. j. pozwany jest od tego, aby powódce pożyczka zwrócona została" i skoro, co jest niesporne, Z. M. pożyczki tej ani w teminie płatności, ani później powódce nie zwrócił. Wobec tego stanu rzeczy i wyrażonego wyżej poglądu prawnego na istotę odpowiedzialności z 880 a) u. c., przedstawiają się także wywody odpowiedzi rewizyjnej, usiłującej odpowiedzialność pozwanego ubrać w formę poręki z § 1346 u. c., nieważnej dla braku formy pisemnej, względnie usiłującej odesłać ją do skargi o odszkodowanie z powodu udzielonej jej błędnie rady, jako pod względem prawnym chybione.

---

66) W niedotrzymaniu przyrzeczenia korzyści materjalnych za pozamałżeńskie cielesne oddawanie się, nie można dopatrywać się znamion podstępu, uzasadniającego roszczenie odszkodowawcze według § 1328 u. c.

Orzeczenie Izby III S. N. S. I z 29 kwietnia 1930 Rw 2710/29.

Sąd grodzki w Bielsku (s. Opuszyński), wyrokiem z 14/3 1929 C III 575/28 *oddalił* powódkę z żądaniem zapłaty kwoty 6100 zł. zpn. od pozwanego.

Z uzasadnienia: W skardze twierdzi powódka, że pozwany przyrzeczeniami, iż weźmie ją do siebie za gospodynię, oraz że daruje jej połowę swej realności, skłonił powódkę do pozamałżeńskiego spółkowania. Z tego tytułu żąda powódka, wobec niedotrzymania przez pozwanego obietnicy, wynagrodzenia za utratę posady, zaszłą na skutek namowy pozwanego, w kwocie 3600 zł. oraz wynagrodzenia za pogorszone widoki na przyszłość w kwocie 2500 zł. Co do pierwszego roszczenia ustala sąd, że powódka posady zajmowanej w chwili twierdzonego przyrzeczenia pozwanego, nie opuszczała, zaczem roszczenie to już z tego względu uznaje za bezzasadne. Roszczenie drugie, oparte na przepisie § 1328 u. c., uznaje sąd za bezzasadne dla braku wymogów tego przepisu. Skoro bowiem ustawa cywilna odmawia zaskarżalności roszczeniu o korzyść majątkową, przyrzeczoną za dozwolenie pozamałżeńskiego spółkowania, to należy tembadziej pzyjąć, że pod pojęcie kwalifikowanego podstępu (Hinterlist) nie można podciągnąć przyrzeczenia korzyści majątkowej w tym samym celu dokonanego.

Sąd Okręgowy w Cieszynie (Wicepr. Bukowski, s. s. o. Michalski i asesor sąd. Schneider) wyrokiem z 10/9 1929 Bc II 91/29 *zatwierdził* wyrok I instancji.

Z uzasadnienia: Skłonienie do dozwolenia spółkowania poza małżeństwem w sposób ustawą przewidziany, przedstawia się jako uwiedzenie niewiasty, a tylko tego rodzaju uwiedzenie stanowi tytuł do odszkodowania, ale o uwiedzeniu niewiasty, w rozumieniu pow. przepisu (§ 1328 u. c.) nie może być mowy, jeśli ona oddała się mężczyźnie za wynagrodzeniem względnie za przyrzeczeniem wynagrodzenia. Dążenie do uzyskania materjalnej korzyści, przez przezwyciężenie wstydliwości nie zasługuje na ochronę ustawową, roszczenia zaś odszkodowawczego z tytułu zawiedzionych zamiarów nie można uznać za usprawiedliwione ze stanowiska etycznego.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Dr. Dbałowski, Bańkowski, Dyduszyński; — Prok. Staszewski) *nie uwzględnił* rewizji powódki.

Z uzasadnienia: Powódki nie można uważać za uwiedzioną w rozumieniu przepisu § 1328 u. c. nawet wedle jej własnych twierdzeń. W szczególności twierdziła powódka, że oddała się cieleśnie pozwanemu 70 letniemu starcowi w nadziei, że uzyska korzyści matrjalne, które pozwany za to jej przyrzekł. Przyrzeczeń tych pozwanego nie można uważać za podstęp w rozumieniu przepisu, § 1328 u. c., były one jedynie środkami, które zagłuszyły poczucie moralności u powódki powodującej się chciwością zysku. Powódce nie można zatem przyznać prawa do żądania odszkodowania z przyczyny pozamałżeńskiego spółkowania z zpo-

zwanym i słusznie sądy niższych instancyj oddaliły jej roszczeznia dochodzone z tego tytułu.

---

67) Właściciel zwierzęcia padłego lub dobitego wskutek choroby zaraźliwej nie traci prawa do zapomogi należnej w myśl art. 76 rozp. Prez. Rzplitej z 22|8 1927 Nr 77 D. U. poz. 673 o zwalczaniu zaraźliwych chorób zwierzęcych, chociaż nie dopełnił obowiązku z art. 20 lit. d) rozp. o zameldowaniu o wybuchu zarazy jeżeli bezzwłocznie po zasłabnięciu zwierzęcia wezwał lekarza weterynaryjnego, ten zaś po stwierdzeniu choroby zaraźliwej doniósł o tem natychmiast właściwej władzy.

Orzeczenie Izby III S. I. S. N. z 16 kwietnia 1930 Rw 1695/29.

Sąd grodzki w Bielsku orzekł wyrokiem z 20/2 1929 C VII 1426/28/8: pozwany Skarb Państwa *winien* zapłacić powodowi zaskarżoną kwotę 444 zł. z pn.

Z uzasadnienia: Powód domaga się w pozwie 3/4 wartości szacunkowej krowy dobitej przez powoda na skutek podejrzenia o chorobę wąglika i żądanie swe opiera na postanowieniach art. 76, 82 i 89 rozp. Prez. Rz. z 22/8 1927 D. U. Nr. 77 poz. 673. oraz na twierdzeniu, że krowę, której stan po stwierdzeniu choroby gwałtownie się pogarszał, musiał dobić wzywając jednocześnie weterynarza, ten zaś doniósł o chorobie powiatowemu lekarzowi weterynaryjnemu, który zarządził, natychmiastowe spalenie całej krowy, oszacowawszy poprzednio wartość tej krowy na 593 zł. 33 gr. Uznając ten stan faktyczny za niesporny, sąd przychylił się do żądania pozwu, przyczem oparł się na postanowieniu art. 76 wzmiankowanego wyżej rozp. co do prawnej podstawy żądania zapomogi oraz na przyjęciu, że brak niezwłocznego zameldowania o wypadku zasłabnięcia krowy, znajduje usprawiedliwienie w tem, że powód nie mógł podejrzewać choroby zaraźliwej, skoro wezwany weterynarz dopiero po mikroskopowem zbadaniu stwierdził tę chorobę.

Sąd okręgowy w Cieszynie (Wicepr. Bukowski, s. s. o. Michalski, Dr. Szremka) wyrokiem z 30/4 1929 Bc II 51/29/4 na odwołanie pozwanego Skarbu P. *oddalił* powoda z żądaniem skargi.

Z uzasadnienia: Rozp. Prez. Rz. o zwalczaniu zaraźliwych chorób zwierzęcych uzależnia wypłatę zapomóg od formalnych wymogów, których niespełnienie powoduje według art. 76 i 77 rozp. utratę prawa żądania zapomogi. Jednym z takich formalnych warunków jest obowiązek właściciela do zgłoszenia każdego wypadku choroby w ciągu 24 godzin albo do najbliższego posterunku policji albo bezpośrednio w starostwie (art. 20, 77 lit. d. rozp.). Powód tego formalnego warunku nie dopełnił, wobec czego jako obo-

jętna przedstawia się okoliczność, że starostwo w innej drodze dowiedziało się o wypadku choroby.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Dr. Bresiewcz, Dr. Wawrzkowicz i Bańkowski; — Prok. Dr. Hołowczak) — na rewizję powoda *przywrócił* do mocy prawnej *wyrok sądu I instancji.*

Z uzasadnienia: Według art. 76 rozp. Prez. Rzp. z 22/8 1927 Nr. 77 D. U. poz. 673 o zwalczaniu zaraźliwych chorób zwierzęcych należy wypłacić zapomogi za zwierzęta, co do których urzędowo stwierdzono (art. 23 i 24 rozp.), że padły na księgosusz oraz inne choroby w przepisie tym wymienione, o ile śmierć zwierzęca nastąpiła po uczynieniu zadość obowiązkowi zgłoszenia (art. 20) jak również, za zwierzęta, w szczególności bydło rogate, u których urzędowo po śmierci stwierdzono wąglik, szelestnicę lub zarazę dziczyzny i bydła rogatego. Z tego rozróżnienia wyraźnego chorób wynika jedno, że zapomoga w wypadku zarazy wąglikowej należy się właścicielowi bydlęcia także i wówczas, gdy chore bydlę zostało dobite, a po śmierci stwierdzono u niego urzędownie wąglik.

Słusznie wyrok I instancji podnosi, że postanowienie to podyktowane jest celem ustawy, która w najszerszym zakresie stara się zapobiec i zwalczać zaraźliwe choroby zwierzęce, co przy chorobie wąglika, która wedle ustaleń opartych na opinji biegłych bardzo rzadko się zdarza i przez laika wogóle rozpoznana być nie może, możliwe jest tylko przez przyznanie specjalnych ulg zapomogowych, zależnych od mniej uciążliwych warunków, aniżeli przy innych chorobach, które przez posiadacza bydlęcia łatwiej mogą być rozpoznane. Chybiony jest zatem zarzut pozwanego, którym on bronił się przed sądem I instancji, że zapomoga nie należała się powodowi, ponieważ dotknięte zarazą wąglikową bydlę, nie padło, lecz zostało zabite z konieczności. Nie można również zgodzić się z zapatrywaniem prawnem zaskarżonego wyroku, że powód nie uczynił zadość wymogowi z art. 20 i 77 lit. d rozp. Wedle tych przepisów zapomoga nie należy się jeżeli posiadacz zwierzęcia, które zachorowało wśród objawów wzbudzających podejrzenie choroby wąglikowej (art. 20 u. t. d.), nie uczyni o tem w ciągu 24 godzin zgłoszenia do najbliższego posterunku policji, lub też bezpośrednio do właściwego starosty. Z ustaleń pierwszego wyroku, przyjętych przez sąd odwoławczy, wynika, że powód nie mógł wcale podejrzewać choroby wąglikowej u swej krowy, która nagle zachorowała, że przywołany przez powoda wkrótce po zasłabnięciu krowy lekarz weterynaryjny M. stwierdził tę chorobę dopiero po mikroskopowem zbadaniu śledziony zabitej przez powoda z konieczności krowy i że o tem tenże weterynarz zawiadomił natychmiast weterynarza starostwa, a więc, urzędnika starostwa do tego powołanego, że powód do wszystkich urzędowych zarzą-

dzeń tego ostatniego ściśle się zastosował. Powód uczynił zatem zadość ciążącym na nim obowiązkom z art. 20 i 21 rozp. gdyż obojętne jest, czy zgłoszenie uczynił osobiście, czy też przywołany przez niego weterynarz, a wystarcza, gdy zgłoszenie nastąpiło w czasokresie i zgodnie z przepisami ustawy (art. 20 i 77 d, rozp.).

---

68) Umowa na mocy której właściciel domu dobrowolnie płaci lokatorowi za opuszczenie mieszkania i umożliwienie właścicielowi uzyskania mieszkania dla siebie w swym domu jest ważna i jako taka nie podpada pod pojęcie „odstępnego" z art 10 ustawy o ochronie lokatorów

Orzeczenie Izby III S. I. S. N. z 21 maja 1930 Rw 2155/29.

Sąd okręgowy w Krakowie, wydział XI. cywilny (s. s. o. Kisielewski) wyrokiem z 5/3 1929 Cg XI. d 1556/28, *oddalił* powódkę z żądaniem skargi o orzeczenie, że pozwani winni im są solidarnie zapłacić 2000 zł. zpn.

Z *uzasadnienia:* Powódka domaga się od pozwanych zwrotu 2000 zł., którą w r. 1928 zapłaciła pozwanym za opuszczenie mieszkania, które zajmowali w domu B. Pozwani kwoty tej użyli na wykończenie mieszkania w domu Alojzego H., do którego się wprowadzili, opróżniając swe mieszkanie na rzecz B., który znowu opróżnił swe mieszkanie na rzecz powódki. W ten sposób powódka uzyskała mieszkanie w swym domu, żądanie jej atoli o zwrot zapłaconej pozwanym sumy jest prawnie nieuzasadnione, skoro transakcja została przeprowadzona w interesie powódki i skoro skutkiem niej otrzymała równowartościowe świadczenie wzajemne w postaci mieszkania dla siebie. Odnośna umowa jest ważna, gdyż w szczególności, o ile chodzi o ustawę o ochronie lokatorów to ustawa ta stanowi jedynie o nieważności tej części umowy, która zawiera zobowiązanie niekorzystne dla lokatora, a nie dla właściciela domu.

Sąd Apelacyjny w Krakowie (s s. a. Dr. Walter, Dr. Jakubowski, Dr. Zarzycki) wyrokiem z 11/6 1929 Bc II 243/29/4 *zatwierdził wyrok I instancji* z przyczyn w nim przytoczonych, zauważając ponadto, że postąpienie pozwanych nie jest sprzeczne z postanowieniami ustawy o ochronie lokatorów, skoro powódka żądając od pozwanych opróżnienia mieszkania dla B., a od B. dla siebie w swym domu, byłaby wedle § 11 lit. g ustawy, obowiązana do dostarczenia pozwanym innego mieszkania.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Dr. Bresiewicz, Dr. Hobler i Łukawiecki: — Prok. Staszewski) — *nie uwzględnił rewizji* powódki.

Z *uzasadnienia:* Sąd odwoławczy, przyjmując w ca-

łości ustalony przez sąd I instancji stan faktyczny danej sprawy, wyraża zupełnie trafnie zapatrywanie prawne, że art. 10 ust. o ochronie lokat., na którym opiera się skarga powódki, niema w danym wypadku zastosowania. Przepis ten mianowicie ma głównie i jedynie na celu ochronę lokatora przed wyzyskiem ze strony drugiego lokatora, o ile ten ostatni żąda za opuszczenie przedmiotu najmu jakiegoś świadczenia, dalej przed pośrednikiem, o ile ten żąda wynagrodzenia przekraczającego miarę w takim obrocie przyjętą, a wreszcie przed wynajmującym, o ile ten wymawia dla siebie, lub kogo innego pewne świadczenia, z umową najmu w bezpośrednim związku nie pozostające.

Żaden z tych wypadków jednak tutaj nie zaszedł, bo przedewszystkiem powódka o najem lokalu w realności przez pozwanych opuścić się mającego, wcale się nie ubiegała, a natomiast chodziło jej o uwolnienie za wszelką cenę mieszkania we własnej realności przez B. zajmowanego, który znowu miał zająć mieszkanie po pozwanych w jego realności. Powódka więc jako właścicielka, ubiegająca się we własnym interesie o zdobycie mieszkania we własnej realności na to, by, jak sama twierdzi, nie poniewierać się po cudzych lokalach, dla niej nieodpowiednich, nie jest przez ustawę chronioną w tym stopniu, co lokator, który szuka w pierwszym rzędzie dachu nad głową i tylko dlatego jako gospodarczo słabszy został przez ustawodawcę szczególną opieką, między innemi w rodzaju tej z art. 10 ust. o ochronie lokat. otoczony.

Skoro więc powódka, jako właścicielka realności a więc ekonomicznie silniejsza, mając własne dobro i wygodę na oku, zapłaciła dobrowolnie pozwanym 2000 zł., byleby tylko we własnej realności zamieszkać, zwłaszcza, że inaczej pozwani jako lokatorowie nie byli w możności dotychczasowego mieszkania opróżnić i że właściwie tylko kosztem takiej kwoty, jaką im powódka zapłaciła, mogli znaleźć dach nad głową, to nie można tego nazwać ani odstępnem w rozumieniu ustawy o ochronie lok. a tem mniej wyzyskiem i tego rodzaju tranzakcja, o ile ona nie ma znamion lichwy, czego powódka nawet nie twierdzi, żadna ustawa nie zabrania.

---

69) Skarga skierowana przeciw osobom o sfingowanych adresach, nie może być uznana za skargę skutkującą przerwę zadawnienia roszczenia.

Orzeczenie Izby III S. N. z 14 maja 1930 Rw. 1472/30.

Sąd Okręgowy cywilny we Lwowie (s. s. o. Dr. Markiewicz, Pisarski, Feliks) wyrokiem z 30/10 1928 Cg I 233/28 *oddalił* żądanie powodów o zapłatę sum 3995 zł. i 945 zł. zpn.

Z uzasadnienia: Dochodzone roszczenie powodów o za-

chowek po zmarłym 16 stycznia 1923 śp. Iwanie B. przedstawia się jako przedawnione. Rozporządzenie ostatniej woli zmarłego zostało ogłoszone dn. 24 lutego 1923, wobec czego czas przedawnienia wedle § 1487 u. c. upływał z dniem 24 lutego 1926. Wniesiona przez powodów skarga w dniu 11 stycznia 1926 nie mogła spowodować przerwy przedawnienia, gdyż powodowie, co jest niesporne, rozmyślnie podali mylny adres pozwanych, by im skargi nie można było doręczyć, wobec czego brak drugiego warunku przepisu § 1497 u. c. t. j. należytego popierania sporu.

Sąd Apelacyjny we Lwowie (s s. a. Dr. Piątkowski, Kopystjański, Zaidler) *nie uwzględnił* apelacji powodów (wyrok z 27/2 1929 Bc III 13/29).

Z uzasadnienia: Braku wymogów do uznania przerwy przedawnienia za istniejącą, t. j. należytego popierania skargi, nie uzupełnia tłumaczenie się powodów, że wniesienie skargi nastąpiło w rzeczony sposób w tym celu, ażeby strona pozwana nie dowiedziała się o tej skardze, przed prawomocnem ukończeniem sporu o unieważnienie testamentu, zawisłego w sądzie w Winnikach, gdyż wyraźne brzmienie ustawy, co do wyżej wskazanego wymogu, wyklucza nadużywanie jej, dla jakichś ukrytych celów stron.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Dr. Bresiewicz, Stefko i Hroboni; — Prok. Staszewski) — *nie uwzględnił* rewizji powodów.

Z uzasadnienia: Powodowie powołują się w rewizji na przyczynę z § 503 l. 4 p. c., jednak niesłusznie, sąd II bowiem trafnie ocenił tę sprawę pod względem prawnym. Twierdzenie powodów, że oświadczenie ich pełnomocnika na rozprawie z 30/10 1928 (K. 10), co do podania w skardze rozmyślnie fałszywych adresów pozwanych było niezgodne ze stanem faktycznym i że podanie tych adresów nastąpiło bez ich wiedzy i zlecenia, stanowi niedopuszczalną nowość (§ 504/2 p. c.) i skutkiem tego uchyla się z pod rozstrzygania S. N. Pobudki, dla których powodowie przeszło dwa lata nie popierali tego sporu, nie mogą mieć ze stanowiska § 1497 u. c. żadnego znaczenia. Skarga z 11/1 1926 skierowana przeciw osobom o sfingowanych adresach, nie może być uznana za skargę skutkującą przerwę zadawnienia i dopiero pismo z 16/6 1928 K. 6 można uważać za prawidłowe wdrożenie niniejszego sporu. Do tej chwili należy uznać, że spór przez powodów nie był należycie popierany i czas ten w myśl § 1497 u. c. musi być wliczony do okresu zadawnienia; a gdy ten okres rozpoczął się z dniem 24/2 1928, jako z dniem ogłoszenia testamentu ś. p. Iwana B. przeto słusznie przyjęły sądy obydwu niższych instancji, że skarga jest przedawniona (§ 1487 u. c.).

70) Postępowanie układowe wdrożone przeciw dłużnikowi w toku wiszącego przeciw niemu sporu nie ma na wynik sporu żadnego wpływu. Przysądzić się mająca wierzycielowi suma nie doznaje żadnego ograniczenia przez to, że wierzytelność została ograniczona w ugodzie zawartej w tem postępowaniu.

Orzeczenie Izby III S. I S. N. z 21/5 1930 Rw. 922/29.

Sąd Okręgowy w Stryju (s. s. o. Feigl) wyrokiem z 1 listopada 1927 Cg I a 132/26/25 *przyznał* powodowej firmie od pozwanego kwotę 52 dol. 55 ct. zpn. płatną w 4 równych ratach wedle treści ugody zawartej w postępowaniu układowem z dnia 11/7 1927.

Z uzasadnienia: Pozwany został dłużny powodowi z tytułu niezapłaconej reszty ceny kupna za pobrany towar sumę 175 dol. am. 15 ct. Wysokość tego roszczenia ograniczono atoli wedle § 53 i 63 ord. ukł. ze względu na zawartą w postępowaniu składowem ugodę, wedle której pozwany zobowiązał się zapłacić swym wierzycielom 30 proc. należnych im sum, płatnych w 4 ratach półrocznych. Należność, wysokość oraz terminy płatności oznaczono wyrokiem, albowiem roszczenie powoda zostało zaskarżone przed wdrożeniem postępowania układowego, a wysokość oraz płatność roszczenia były sporne bez względu na wyniki tego postępowania.

Sąd Apelacyjny we Lwowie (s. s. a. Łonicki, Schoennet, Korecki) *zasądził* pozwanego *na zapłatę całej zaskarżonej* kwoty, płatnej w ciągu dni 14 pod surowością egzekucji (wyrok z 23/11 1928 Bc II 292/28).

Z uzasadnienia: Z uwagi, że dłużnik z chwilą wprowadzenia postępowania układowego do swego majątku według przepisów ord. ukł. nie traci zdolności procesowej, postępowanie układowe zakończone ugodą z dn. 11/7 1927 nie mogło wywrzeć żadnego wpływu na tok niniejszego sporu. Układ zawarty między dłużnikiem a wierzycielem w postępowaniu układowem nie stanowi tytułu egzekucyjnego, a zatem treść układu nie może wejść w ramy wyroku, którym ustala się wysokość pretensji jednego z wierzycieli. Skutków sądownie zatwierdzonego układu, które określa § 53 ord. ukł. nie należy w ten sposób rozumieć, iżby wyrok w tym sporze miał z zaskarżonej pretensji przysądzić powódce tylko taką kwotę, jaką dłużnik zobowiązał się płacić w układzie. Ugoda zawarta w postępowaniu układowem nie stanowi bynajmniej przemiany pierwotnego zobowiązania (§ 1380 u. c.), którąby w sporze o należność i wysokość pretensji uwzględnić należało, a pozatem uwzględnienie układu w wyroku, który zapada w ostatnim sporze, czyniłoby illuzorycznem prawo skargi wierzyciela według §§ 47 i 58 ord. ukł. Jeśliby bowiem powódka w przyszłości chciała przy zachodzących warunkach (np. w razie zasądzenia

dłużnika za oszukańczą krydę lub niedopuszczalnego przyznania przezeń specjalnych korzyści poszczególnym wierzycielom) skorzystać z tego uprawnienia i zaskarżyć układ z 11/7 1927 r. jako nieważny, wówczas mógłby pozwany wystąpić skutecznie z zarzutem sprawy osądzonej, powołując się na wyrok obniżający pretensję powódki do miary przyjętej w układzie. Przepis § 53 ord. ukł. zwalnia dłużnika od obowiązku uiszczenia wierzycielowi nadwyżki ponad kwotę ustaloną w układzie, ale na to uprawnienie pozwany może się powołać dopiero w stadjum ściągnięcia zaskarżonej pretensji kapitałowej. Gdyby więc powódka usiłowała w drodze egzekucji zrealizować całą przysądzoną jej wyrokiem pretensję kapitałową, pozwany mógłby na zasadzie § 35 o. e. zaskarżyć tę egzekucję co do wspomnianej nadwyżki, jako niedopuszczalną.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Dr. Bresiewicz, Dr. Hobler i Łukawiecki; — Prok. Staszewski) — *nie uwzględnił* rewizji.

Z uzasadnienia: Błędne jest zapatrywanie prawne podniesione w piśmie rewizyjnem, jakoby treść układu doszłego do skutku, w postępowaniu ugodowem mogła wchodzić w ramy wyroku i by wyrokiem pierwpozwany mógł być zasądzony na zapłatę powodowej firmie tylko takiej kwoty i w tym procentowym stosunku, jak opiewa układ powyższy i w tym względzie odsyła się pozwanych do trafnych pobudek Sądu odwoławczego.

Zauważa się przytem dodatkowo, że wprawdzie dłużnik ugodowy po myśli § 7 i 8 postępowania ugodowego nie może przedsiębrać czynności, któreby połączone były z uszczerbkiem dla pretensji wierzycieli ugodowych, i od chwili otwarcia postępowania ugodowego w tym względzie stoi pod nadzorem zarządcy ugodowego, lecz posiada on pełną zdolność do działań prawnych i pełną zdolność procesową; może więc skarżyć i być pozwanym, a spór przedtem wszczęty nie ulega przerwie, jak się to dzieje w postępowaniu konkursowem (§ 7. u. konk.) W danym sporze chodziło o wysokość pretensji powodowej firmy, o termin płatności, o jakość waluty, w jakiej ma być płaconą i o należność od niej odsetek; spór więc ten wszczęty na rok przed otwarciem postępowania ugodowego, mógł być dalej prowadzony, a wyrok wydany w sporze tym nie uwłacza bynajmniej prawom wynikającym z układu w postępowaniu ugodowem zawartego.

GLOSSA

Orzeczenie powyższe, jak niemniej uzasadnienie jego, jest zupełnie mylne i w ustawie nieuzasadnione. Musimy przedewszystkiem postawić jasno kwestję, czy wskutek ugody zawartej w postępowaniu układowem, przez sąd prawomocnie zatwierdzonej, pretensje wierzycieli *gasną,* o ile

przewyższają ugodzoną kwotę procentową, czy też nie gasną. Otóż nie ulega żadnej wątpliwości, i to zapatrywanie podziela też S. N. w motywach swego orzeczenia, że z tą chwilą, kiedy ugoda taka zostaje przez sąd zatwierdzona, wszystkie zobowiązania *gasną* co do nadwyżki ponad ugodzoną kwotę (§ 53 ord. ukł.). Przepisy §§ 47 i 58 ord. ukł. stanowią tylko warunek rozwiązujący, co wynika z osnowy tych przepisów. Jeśli zatem wierzyciel uzyskał wyrok zasądzający dłużnika układowego przed ugodą, to nie ulega żadnej wątpliwości, że dłużnik może za pomocą skargi opozycyjnej z § 35 o. e. uchylić moc egzekucyjną tego wyroku, opierając się na tem, że ugoda późniejsza spowodowała zgaśnięcie zobowiązania co do nadwyżki ponad ugodzoną kwotę, a wzgl. odroczenie płatności poszczególnych rat ugodzonej kwoty. Jeśli zaś wniesioną została skarga ze strony wierzyciela dopiero po ugodzie zawartej w postępowaniu układowem, to również nie ulega wątpliwości, że dłużnik może w tym sporze powołać się na zawartą już przedtem ugodę przymusową i uzyskać wyrok oddalający powoda tak co do nadwyżki ponad ugodzoną kwotę, co do której zobowiązanie zgasło, jak też co do rat ugodzonych, które w czasie wydania wyroku nie są jeszcze płatne (§ 406 p. c.). Jeśliby jednak pozwany tego zarzutu w toku procesu nie podniósł i na ugodę zawartą w postępowaniu układowem się nie powołał, skutkiem czego zostałby zasądzony na całą pierwotnie dłużną kwotę, to pomimo tej ugody musiałby zapłacić całą wyrokiem przyznaną kwotę, gdyż przeciw egzekucji wdrożonej na podstawie tego wyroku nie miałby żadnego środka, a w szczególności nie miałby skargi opozycyjnej.

Jeśli wreszcie ugoda w postępowaniu układowem zawarta została po wniesieniu skargi, jednakże przed wydaniem wyroku i to w takim czasie kiedy pozwany miał jeszcze możność podniesienia tego zarzutu, wypływającego z faktu ugody, to nie widzę żadnego powodu, dla któregoby pozwanemu w tym procesie nie mogła przysługiwać exceptio rei transactae, skoro niewątpliwie pozwany mógł zarzucić np., że powód w toku sporu otrzymał pełną lub częściową zapłatę, albo że dobrowolnie w toku sporu zgodził się na odroczenie płatności zaskarżonej pretensji i na pewien opust

Procedura cywilna nie zabrania pozwanemu podniesienia zarzutów opartych na zdarzeniach, które nastąpiły dopiero po wniesieniu skargi, gdyż zarzuty te z natury swej nie służą do przewleczenia sporu, a tylko w postępowaniu nakazowem i awizacyjnem wyklucza praktyka sądowa (choć zdaniem mojem niesłusznie) dopuszczalność innych wzgl. późniejszych zarzutów które nie były podniesione w pisemnych zarzutach w przepisanym terminie wniesionych. We wszystkich innych procesach są późniejsze zarzuty powszechnie tak przez naukę jak i przez praktykę uważane za

dopuszczalne, zwłaszcza, jeśli się rozchodzi o takie, które zaistniały dopiero w toku procesu. Skoro zatem formalnie podniesieniu tej excepcji rei transactae aż do wydania wyroku I inst. nic nie stoi na przeszkodzie (Sąd Najw. nie uważał również tego zarzutu za spóźniony) a in merito zarzut ten jest uzasadniony, gdyż dotyczy kwestji zgaśnięcia części zobowiązania i odroczenia płatności co do kwoty ugodzonej, przeto sędzia powinien był ten zarzut podniesiony w toku sporu uwzględnić, a jedynie koszta sporu ewent. przyznać powodowi, bo pretensja jego w chwili wniesienia skargi była słuszną i należną.

Jeśliby sędzia wydał w tym wypadku wyrok skazujący pozwanego dłużnika układowego bez względu na zawartą w międzyczasie ugodę na zapłacenie całej zaskarżonej kwoty, to w takim razie musiałby ten dłużnik pomimo ugody zapłacić w drodze egzekucji całą wyrokiem objętą pretensję. Dłużnik bowiem nie może bronić się przeciw egzekucji skargą opozycyjną z § 35 o. e., ponieważ ugoda nie jest zdarzeniem, które nastąpiło po wyroku, lecz miało miejsce jeszcze *przed* wydaniem wyroku i pozwany mógł podnieść ten zarzut ze skutkiem prawnym w toku sporu poprzedzającego. Przeciwne zapatrywanie S. N. i Sądu Apel. jest zatem mylne.

Dziwić się należy, jak sąd mógł zasądzić pozwanego na zapłacenie całej sumy 175 dol. do dni 14 pod rygorem egzekucji, skoro sam w motywach tego wyroku stwierdził równocześnie, że pozwany tej sumy w całości nie jest obowiązany zapłacić i że zawarta w postępowaniu układowem ugoda, której treść została w tym sporze ujawniona, obowiązuje obie strony i pozostaje pomimo tego wyroku w mocy prawnej. Widocznie formalistyka, i to formalistyka nieuzasadniona w ustawie, zwyciężyła i pobiła zasady logiki i słuszności.

Wyrok I inst. jest wprawdzie także mylny i pod tym względem S. N. ma słuszność, zwalczając zapatrywanie, jakoby treść układu zawartego w postępowaniu ugodowem mogła wchodzić w ramy wyroku. O ile bowiem pretensja ugodzona nie jest jeszcze płatna w czasie wydania wyroku, o tyle wyrok po myśli § 406 p. c. nie może opiewać na zapłatę tej kwoty, jak to uczynił sąd I inst., zasądzając pozwanego na zapłatę ugodzonej kwoty w 4 niepłatnych jeszcze wówczas ratach półrocznych. Wyrok zatem powinien był opiewać, iż zasądza się pozwanego na zapłacenie takiej części z ugodzonej kwoty, która w czasie wydania wyroku była już wedle treści ugody płatna i na zapłacenie kosztów sporu. Co do reszty powinien był sędzia oddalić *na razie* powoda z żądaniem co do niepłatnych jeszcze rat, a definitywnie oddalić powoda z żądaniem co do nadwyżki ponad ugodzoną kwotę.

W razie gdyby zaszły okoliczności przewidziane w §§ 47 i 58 ord. ukł. wolno powodowi unieważnić ugodę i wzno-

wić spór o zapłatę nadwyżki ponad ugodzoną kwotę.

Omawiana przez S. N. i Sąd Apel. kwestja zdolnści procesowej i zdolności pozwanego do działań prawnych, wobec toczącego się a wzgl. ukończonego postępowania ugodowego, jest dla tej sprawy zupełnie obojętna. Pozwany niewątpliwie posiada tę zdolność w całej pełni, ale to nie odbiera mu możności podniesienia zarzutu merytorycznego opierającego się na fakcie powodującym zgaśnięcie zobowiązania wzgl. odroczenie płatności.

Dr. S. Weinberg sen.

---

71) Oddanie lokalu wchodzącego w skład realności podlegającej przymusowemu zarządowi przez zarządcę przymusowego w najem, wymaga zatwierdzenia przez sąd egzekucyjny wedle § 112 ust. 1 ord. egz., jeżeli odnajęty lokal nie był w czasie zarządu przymusowego eksploatowany sposobem najmu, lecz używany przez właściciela na cele n. p. prowadzenia przedsiębiorstwa fabrycznego. Usunięcie takiego lokatora następuje wskutek zarządzenia wydać się mającego przez sąd egzekucyjny.

Orzeczenie Izby III S. N. z 30 grudnia 1929 R. 809/29.

Sąd grodzki miejski we Lwowie wydał w sprawie egzekucyjnej XV E 1579/28 w dniu 30/1 1929 zarządzenie, mocą którego polecono Stefanowi P., lokatorowi zajmującemu lokal w realności znajdującej się pod zarządem przymusowym, by lokal ten oddał do dni 8 zarządcy przymusowemu, a to wobec nieprzyjęcia do wiadomości sprawozdania poprzedniego zarządcy, o ile tenże wspomniany lokal wynajął.

Sąd Okręgowy we Lwowie na rekurs Stefana P. **odmówił** wnioskowi zobowiązanej o wydanie powyższego zarządzenia. (Uchwała z 18/3 1929 R. V 354/29).

Z uzasadnienia: Skoro poprzedni zarządca P. oddał lokal w najem Stefanowi P., zanim odjęto mu upoważnienia z § 111 ord. egz., co stało się dopiero na podstawie uchwały z 4/12 1928 wydanej po wynajęciu mieszkania, przeto zobowiązana nie może domagać się przymusowego usunięcia lokatora z mieszkania przez wydać się mające zarządzenie sądu egzekucyjnego.

Sąd Najwyższy — (Prez. S. N. Dr. Sieradzki, S. S. N. Dr. Dbałowski i Wawrzkowicz — Prok. Łopuszański) — **przywrócił do mocy prawnej** zarządzenie Sądu I. instancji.

Z uzasadnienia: Jakkolwiek § 111 ord. egz. upoważnia zarządcę przymusowego do zawierania nowych umów najmu, to jednak przepis ten może być według zasad §§ 6 i 7 u. c. interpretowany tylko w związku z całością przepisów o zarządzie przymusowym i z obecnym stanem ustawodawstwa w sprawach najmu pomieszczeń. Celem zarządu przymusowego jest wydobycie dochodów niezbęd-

nych dla zaspokojenia wierzyciela. Jeżeli zatem przedmiotem zarządu przymusowego jest dom czynszowy, to oddanie w najem mieszkania opróżnionego będzie normalną czynnością zarządcy, leżącą nie tylko w zakresie jego praw lecz i obowiązków, gdyż odnajem jest normalnym sposobem uzyskania dochodów z domu czynszowego. Zbędne byłoby zatem rozpoznanie w tym wypadku przez sąd egzekucyjny kwestji, czy lokal ma być oddany w najem. Inaczej przedstwia się jednak sprawa w wypadku niniejszym, gdzie lokal oddany przez zarządcę przymusowego w najem, nie był w czasie wprowadzenia zarządu przymusowego sposobem najmu eksploatowany, lecz używany na cele prowadzenia przedsiębiorstwa fabrycznego. Zawarta przez zarządcę umowa najmu nie może być w danych warunkach uważana za zwykłą czynność zarządu, lecz za zmianę mogącą mieć wpływ niekorzystny na prowadzenie przedsiębiorstwa, zwłaszcza, gdy lokal sporny podlega ochronie lokatorów i mógłby być na czas dłuższy odjęty przedsiębiorstwu. Uchwała zatem sądu egzekucyjnego uznająca, że czynność zdziałana przez zarządcę podlega rozpoznaniu sądu i odmawiająca zatwierdzenia tej czynności przez sąd, znajduje swe uzasadnienie w przepisach §§ 109 i 112 ord. egz. Wobec odmowy zatwierdzenia najmu przez sąd egzekucyjny (§ 112 ust. 1 ord. egz.), lokator nie nabył jeszcze praw najmu, dlatego sąd egzekucyjny może z urzędu usunąć tego lokatora (por. § 68 ord. egz.).

Z nadesłanych książek.

Dr. Juljan Makowski, Profesor prawa międzynarodowego w Wyższej Szkole Handlowej: **Zobowiązania międzynarodowe Polski 1919—1929.** — Repertorjum wydane staraniem kwartalnika „Sprawy Obce", Warszawa, Nakład Wł. Łazarskiego, 1929. Str. 313.

Nikt bardziej od Autora będącego Naczelnikiem Wydziału Traktatowego w Min. spraw zagran. i profesorem prawa międzynarod., nie był powołany do fachowego opracowania tego tak powszechnie potrzebnego zbioru traktatów i umów międzynarodowych Polski z dziesięciolecia 1919—1929. System tego repertorjum polega na tem, że każde państwo posiada w tej książce własny dział oznaczony porządkową cyfrą rzymską, w dziale każda umowa posiada własny numer (np. Nr. 15: Konwencja pocztowo-telegraficzna), przyczem drukiem zwykłym podano formalja t. j. gdzie umowa została podpisana, kiedy i przez kogo; na mocy jakiej ustawy ratyfikacyjnej (Nr. Dz. ust.) Prezydent Rzplitej ją ratyfikował i kiedy; w którym numerze Dz. ustaw ją opublikowano, kiedy umowa weszła w życie, wreszcie kiedy i pod jakim numerem była zarejestrowana w Sekretarjacie Ligi Narodów. Drobnym drukiem natomiast podano zwięzłe streszczenie każdej umowy. Cenny jest także dodany na końcu „Indeks umów dwustronnych", w którym są one skategoryzowane pod napisami zbiorowemi, jak np. umowy arbitrażowe, um. aktowe (dotyczące wydania wzgl. wymiany różnych akt), emigracyjne, finansowe, graniczne, go-

spodarcze, handlowe i nawigacyjne, polityczne umowy prawne i t. d. Ten ostatni dział jest szczególnie aktualny dla prawników zawodów praktycznych. — Do nowego wydania, którego zbiór ten może być pewnym wyrazilibyśmy jedynie życzenie, aby przy umowach, które jeszcze nie doznały ratyfikacji i ogłoszenia w Dzien. ustaw (co nieraz przeciąga się przez długie lata), było to wyraźnie zaznaczone z nadmienieniem zachodzących przeszkód i zaznaczeniem, czy ratyfikacja jest w toku, a względnie czy dana umowa może wogóle jeszcze liczyć na ratyfikację. Informacje ze strony Autora w tych kierunkach mogą dla niejednego czytelnika mieć wartość bądź praktyczną bądź naukową, a umów wymagających wzmianek tego rodzaju jest znaczna ilość. A zresztą w samej rzeczy nie można umów międzynarodowych, które jeszcze nie doznały ratyfikacji, zaliczać do „zobowiązań międzynarodowych Polski". (L.)

Dr. jur. et rer. pol. Hans Pohl: Organisation und Berufsethik der Anwälte und Richter der Vereinigten Staaten von Amerika und die deutsche Rechtsanwaltschaft. — Verlag R. L. Prager, Berlin 1930, NW. 7. Str. 160. Cena 5 mar. niem.

Autor jest sekretarzem generalnym niemieckiego Związku międzynarodowego adwokatów, który książkę powyższą wydał jako XVIII z rzędu publikację wydawnictw swoich pod zbiorowym tytułem Internationale Rechtspraxis. To też książka ta, opracowana z nieposlednią gruntownością i znajomością ustroju adwokatury anglosaskiej i amerykańskiej, dostarcza nam znacznego wzbogacenia wiedzy z dziedziny adwokatury międzynarodowej, a pośrednio też z dziedziny międzynarodowej praktyki prawnej. Głównie przyświecał autorowi cel porównawczego zobrazowania roli i znaczenia adwokatury **dla państwa i rozwoju prawa** w Ameryce i w Niemczech oraz porównanie obustronnych **systemów etyki zawodowej adwokatów i sędziów.**

Dopatrując się licznych styczności w psychice i w prastarych tradycjach prawnych Anglosasów i Niemców i wydobywając na jaw podobieństwa w zasadniczych pojęciach i urządzeniach prawnych, autor zmierza zarazem do nawiązania w teraźniejszości powojennej tem ściślejszej łączności i wzajemności między palestrą niemiecką a północno-amerykańską. Najwybitniejszym rysem adwokatury półn.-amerykańskiej jest jej przesiąknięcie duchem demokracji amerykańskiej: adwokaci przysięgają też przy przyjęciu do dobrowolnego Związku adwokackiego na wierność konstytucji Stanów Zjedn.

Poszczególne przeto rozdziały książki pozwalają nam wniknąć szczegółowo w ustrój państwowo-polityczny Stanów Zjednoczonych i zarazem w organizację tamtejszej adwokatury, której liczne zastępy (w roku 1927 było około 150.000 adwokatów w Stanach Zjedn. na 105 miljonów mieszk.) wychodzą przeważnie z t. zw. **szkół prawa (lawschool,** których jest dziś tam przeszło 180) nie zaś z fakultetów uniwersyteckich. Szkoły te, stojące na nieco niższym poziomie naukowym niż uniwersytety, a stworzone przez współtwórcę amerykańskiej deklaracji niepodległości, słynnego adwokata demokratycznego **Jeffersona,** spełniają poniekąd donioślejszą rolę społeczno-państwową niż uniwersytety, będąc powszechnie przystępnemi zakładami oświaty prawnej, a temsamem żywą krynicą powszechnej opinji i samowiedzy prawnej. Obecna cyfra 45.000 uczniów w tych 180 zakładach, obok znacznej też ilości słuchaczów prawa na uniwersytetach, unaocznia dostatecznie stan rozkrzewienia znawstwa prawa w Stanach Zjednoczonych. Jednym z najgłówniejszych, ba nawet może najgłówniejszym, przedmiotów wykładu prawa są **reguły etyki zawodowej.**

Organizacja adwokatury półn.-amer. nie jest przymusowa, lecz dobrowolna. Największy i najstarszy zarazem Związek adwokacki: American Bar Association (A. B. A.), liczy około 30.000 członków, i rozprzestrzenia się zapomocą całego szeregu sekcyj, komitetów i delegatur na całe państwo. Prócz tego istnieją osobne zrzeszenia w poszczególnych stanach, a niemniej też w większych stolicach. Tak np.

Związek adwokacki stanu Illinois liczy około 3400 członków na ogólną ilość 10.000 adwokatów tego stanu, a miejscowe zrzeszenie adwokatów w Chicago liczy około 3000 członków na około 7000 adwokatów w tem mieście. Statystyka porównawcza przez autora przytoczona, wykazuje m. i. że w Niemczech w r. 1927 przypadał 1 adwokat na 4171 mieszkańców, w Stanach Zjedn. zaś 1 na 750 mieszkańców. (Jestto stosunek zbliżony już do stosunku w Małopolsce, podczas gdy w Kongresówce i na Ziemiach wschodnich mamy jak wiadomo 1 adwokata na 6 600 mieszkańców!). Rozumie się jednak, iż rozrost adwokatury w Stanach Zj. nie jest bynajmniej tak groźny pod względem gospodarczym i społecznym jak w Małopolsce, odpowiada on owszem potrzebom ludności zżytej z swoją adwokaturą, a tłumaczy się on też wielką, jak widzieliśmy ilością szkół prawnych, z których można przejść do adwokatury już we wieku 21 lat.

Amerykański system **obieralności sędziów** i to **przeważnie z pośród palestry**, sprawia, że między adwokaturą a sądownictwem istnieje bez porównania ściślejsza spójnia duchowa i ekonomiczna, niżli u nas. O przemożnym wpływie adwokatury amerykańskiej na skład osobowy sądownictwa nie świadczy tak dobitnie, jak ten oto fakt, że American Bar Association, która na Zjazdach dorocznych w Seattle (Washington) w r. 1908 i 1928 uchwaliła i uzupełniła **kodeks reguł etyki adwokackiej** (składającej się obecnie z 45 artykułów) uchwaliła też na Zjeździe dorocznym w Filadelfji w r. 1924 **Kodeks reguł etyki sędziowskiej** z 34 artykułów!

Obydwa te kodeksy przytoczone w dosłownym przekładzie obok statutów wspomnianych Związków adwoktury A. B. A. oraz Illinois State B. A. i The Chicago B. A. stanowią nader cenny aneks omawianej książki, który zasługiwałby na osobne omówienie. Autor zresztą w kilku rozdziałach rozpatruje porównawczo i krytycznie ustrój korporacyjny tych Związków, ich stosunek do państwa, do ustawodawstwa, do sądownictwa, do prasy i do społeczeństwa, poczem występuje **z wnioskami reformy pod adresem adwokatury niemieckiej**. Z wniosków tych jako szczególnie znamienne, a również i dla nas w Polsce aktualne, przytoczyć wypada: **postulat przyznania adwokaturze wpływu na nominację sędziów**, postulat nawrotu do **prawdziwych** sądów przysięgłych, aby odosobnić sędziego zawodowego od rozstrzygania kwestji faktycznej częstokroć przesiąkniętej polityką, dalej postulat wprowadzenia zawodowych szkół prawniczych i — zwłaszcza — postulat **„otwartych drzwi“ (open door)** w adwokaturze dla wszystkich sfer społecznych, ażeby nie dopuścić do klasowego lub kastowego skostnienia adwokatury. — Jak widać: książka niezwykle ciekawa i pouczająca. **(L.)**

Seweryn Wandycz: Prawo teatralne. Kontrakt sceniczny z przedmową Prof. **Stanisława Gołąba**. Wydawnictwo kasy im. Mianowskiego Instytutu popierania nauki. Warszawa, Pałac Staszica — 1930 (str. 108).

Prawo teatralne jest to ogół przepisów prawnych regulujących stosunki związane z przedsiębiorstwem teatralnem. Prawo to dzielimy na publiczne, obejmujące przepisy tyczące się cenzury, bezpieczeństwa publ. koncesji itp. i na prywatne, obejmujące przepisy o kontrakcie między przedsiębiorcą teatralnym z jednej strony a 1) dyrektorem, 2) pracownikiem scenicznym, 3) autorem z drugiej strony, dalej kontrakt kupna sprzedaży biletu itd.

Monografja powyższa, przedwcześnie zmarłego, bardzo uzdolnionego Autora, o której Prof. Gołąb w przedmowie mówi, że jest ona pierwszą i jedyną w literaturze polskiej, dotyczy uregulowania prawnego stosunków między przedsiębiorcą teatralnym a pracownikiem scenicznym. Ponieważ ta dziedzina prawna nie jest dotychczas w Polsce na drodze ustawodawczej uregulowana, a stosowanie ogólnych przepisów prawnych ze względu na specjalne warunki pracy w zawodzie aktorskim jest niemożliwe i niecelowe, przeto Autor ułożył projekt ustawy o kontrakcie scenicznym w 53 artykułach, poprzedzając go

szczegółowem uzasadnieniem i syntezą naukową, przyczem jako wzór posłużyły mu: austr. ustawa związkowa z 13/7 1922 o scenicznym kontrakcie służbowym (ustawa aktorska) w polskiem tłumaczeniu przez Autora dokonanem przy końcu książki dołączona, dalej niemiecka ustawa taryfowa mająca moc ustawy oraz umowy normalne zawierane w Polsce pomiędzy Związkiem Artystów Scen Polskich (ZASP-em) a Związkiem Dyrektorów Teatrów Polskich obowiązujące członków tych związków tylko z roku na rok. Podnieść należy z uznaniem, że projekt ustawy przedstawiony w tej monografji chroni należycie interesy pracownika scenicznego, a nadto jest jasny, zwięzły i wyczerpujący, z uzasadnienia zaś opracowanego umiejętnie i przejrzyście z uwzględnieniem źródeł i literatury prawniczej przekonujemy się, że poszczególne normy projektu są racjonalne i do wymogów zawodu aktorskiego przystosowane.

Książkę tę czyta się z wielkiem zajęciem i dużym pożytkiem.

Dr. S. Weinberg. sen.

M. Arcta Słownik ilustrowany języka polskiego. — Nakładem M. Arcta, Zakłady wydawnicze, Warszawa, Nowy Świat 53. — 75.000 wyrazów. 1200 stronic, 4300 rysunków. Wydanie trzecie poprawione i uzupełnione. Cena w opr. płóc. w 2 tomach zł. 72. Cena w opr. w półskórek w 1 tomie zł. 80. Cena w opr. w półskórek w 2 tomach zł. 85.

Ukazał się w trzeciem wydaniu M. Arcta „Słownik ilustrowany języka polskiego". Słownik jest gruntownie przerobiony i dostosowany do potrzeb dzisiejszego języka. Wprawdzie tylko czternaście lat dzieli wydanie obecne od pierwszego, lecz w czasie tym w mowie polskiej zaszły duże zmiany, polegające przedewszystkiem na znacznem wzbogaceniu zasobu leksykologicznego. Wydawcy słusznie położyli główny nacisk na te zmiany, wprowadzając do słownika 3000 nowopowstałych wyrazów przeważnie z dziedziny technicznej i naukowej. Słownik jest książką potrzebną, a nieraz niezbędną dla każdego, gdyż ustala jedynie prawidłowe brzmienie wyrazów, co jest szczególnie ważne wobec panujących u nas dużych różnic djalektyczno-dzielnicowych.

Wojna i niepodległość wprowadziły do języka naszego pojęcia nowe, starym często nadały inne znaczenie, wiele wyrazów i wyrażeń dzielnicowych nabrało charakteru ogólnego, a przeciwnie szereg słów został przez życie lub naukę usunięty z obiegu. Redakcja starała się wszystko to uwzględnić i po zasięgnięciu rady wybitnych językoznawców z prof. Kryńskim i Niedzwiedzkim na czele, po opracowaniu słownictwa technicznego przez prof. Stadtmüllera i Żerańskiego, a wreszcie po przejrzeniu i skorygowaniu całości przez prof. Szobera, oddaje słownik w ręce społeczeństwa. Dzięki tym wielostronnym swym zaletom spełni on bez wątpienia przepisane mu przez wydawców potrójne zadanie: rozszerzy przeciętny zasób słownictwa w użytku praktycznym, podniesie poziom i prawidłowość wyrażania się w słowie i piśmie, oraz przyczyni się do zupełnej ścisłości i unifikacji języka polskiego na całym obszarze Rzeczypospolitej.

Strona graficzna „Słownika" bez zarzutu. Papier dobry ilustracyjny, druk staranny, wyraźny i przejrzysty. Liczne ilustracje, chociaż niewielkie, dobrze i wyczerpująco objaśniają treść. — Wszyscy intelektualiści, a już zwłaszcza prawnicy zawodów praktycznych, sędziowie, adwokaci i notarjusze powinni ten słownik posiadać jako niezbędny podręcznik zawodowy. Wszak siła myśli i jej skuteczność zależą od wyrazu...

Biblioteka orzecznictw tomik VII, VIII, IX i X.

Dr. Jakób Reinhold: 1) **Polskie orzecznictwo handlowe** dla b. zaboru austr. za lata 1918—1930.

2) **Polskie orzecznictwo procesowe cywilne** dla b. zaboru austr., za lata 1919—1930.

3) **Najnowsze orzecznictwo do ustawy o ochronie lokatorów** cz. I. z r. 1929 i cz. II z r. 1930.

Dr. Zygmunt Wusatowski: Orzecznictwo do kodeksu postępowania karnego cz. I.

Lwów, 1930. Dr. Maksymiljan **Bodek,** Księgarnia nakładowa ul. Batorego 14.

Dziś możemy z większym jeszcze naciskiem powtórzyć to, cośmy już w recenzji o poprzednich zbiorach orzeczeń Dra Reinholda, wydanych nakładem Dra Bodeka pisali. Podnosimy z uznaniem, że prace te osiągają w zupełności zamierzony cel, gdyż zaoszczędzają adwokatom i sędziom wiele czasu. Judykatura N. S. jest bowiem w tych zbiorach uporządkowana wedle paragrafów i artykułów odnośnych ustaw i sięga aż do najnowszych czasów. Ponadto przy każdej tezie powołane są czasopisma, z których one są zaczerpnięte, ażeby można było w razie bliższego zainteresowania się dotyczącą kwestją prawną zapoznać się z motywami Najwyższego Sądu. **Dr. Wg.**

Leon Zieleniewski, radca Biura Sejmu. **Ustawodawstwo językowe Rzeczypospolitej Polskiej** — Instytut Badań Spraw Narodowościowych, Warszawa 1930, str. 204. Skład główny: Dom Książki Polskiej lub w tymże Instytucie, Warszawa, ul. Nowy Świat 21 m. 4.

Jest to zbiór ustaw, rozporządzeń i okólników regulujących kwestję używania języków. W pierwszej części autor omawia zagadnienie języka państwowego oraz miejscowych języków dopuszczonych w urzędowaniu. Po krótkich informacjach o przepisach językowych państw zaborczych przedstawia on na tle porównawczem przepisy o używaniu języków w życiu publicznem, w administracji, w sądownictwie, w szkolnictwie oraz przy korzystaniu ze środków komunikacji. Druga część zawiera teksty bądź całkowite, bądź też tylko częściowe 28 ustaw, rozporządzeń, okólników. Książka została zaopatrzona w szczegółowy skorowidz alfabetyczny do obu części. Porównawcze zestawienie i omówienie całokształtu norm, regulujących kwestję używania języków, daje możność zorjentowania się jak w konstrukcji tych norm, tak też w szczegółach, które różnią jedno z nich od drugich.

Wschód, Wydawnictwo do dziejów i kultury ziem wschodnich Rzp. pod redakcją Przemysława Dąbkowskiego. Tom. I. **Przemysław Dąbkowski: Zwierciadło szlacheckie,** Lwów 1928. Nakładem Redakcji.

Praca ta zawiera szereg oddzielnych szkiców, względnie życiorysów różnych osób ze szlachty, żyjącej w XV wieku, na ziemi halickiej. Autor opisuje życie domowe szlachty bogatej, średnio zamożnej i drobnej, ich spory posagowe i sąsiedzkie, zajęcia gospodarskie na roli, operacje handlowe, kredytowe i najazdy, często tragicznie się kończące. Poznajemy więc rozmaitych szlachciców na sądach i w roli jednaczy, jako gospodarzy rolnych, urzędników państwowych, wojowników, dworzan, procesowiczów, mężobójców, zdrajców i t. d. Postacie poszczególne i ich żywoty nie są zmyślone, lecz historycznie wiernie oddane na podstawie aktów grodzkich i ziemskich, na które Autor przy każdej sposobności się powołuje. Książka ta słusznie nazywa się zwierciadłem szlacheckiem, gdyż wiernie odzwierciedla stosunki i życie szlachty halickiej średniowiecznej. Odtwarzanie, żywotów sławnych mężów jest obecnie bardzo en vogue, gdyż najwybitniejsi literaci tem się zajmują (Ludwig, Maurois, Romain Rolland i inni) i w istocie życiorysy te są bardziej zajmujące od powieści, gdyż przy tej sposobności odsłania się nam tło historyczne danej epoki. Z tej samej przyczyny czyta się zwierciadło szlacheckie z wielkiem zajęciem, zwłaszcza, że jest ono napisane z wielkim talentem i gruntowną znajomością rzeczy. Dla prawnika i historyka przedstawia ono nadto wielką wartość historyczną. Przy końcu książki dodano kilkadziesiąt tablic genealogicznych ułatwiających czytelnikowi zorjentowanie się i zrozumienie tekstu. **Dr. S. Weinberg.** sen.

Z skrytki wolnych myśli.

Zaspokojenie ciekawości.

Będąc, rzecby można, prawą ręką redaktora, nie mogę wstrzymać się od stwierdzenia, iż jego list otwarty do Pana Ministra Sprawiedliwości p. t. „Brześć" (Nr. 9 Gł. Pr. z r. b.) odbił się życzliwem echem w sferach naszego prawnictwa, o czem świadczą spontaniczne wyrazy przychylności licznych czytelników.

Lecz jakiż oddźwięk znalazł ów list otwarty w duszy samego Pana Ministra: oto pytanie, którem żarzy się ciekawość wielu! — (choć przecie autorom listów otwartych zwykło chodzić przedewszystkiem o wzruszenie i oświecenie opinji publicznej, a potem dopiero adresata).

Jeden z przyjaciół naszego czasopisma zagadnął nawet podpisanego, czy istnieje fantazja ludzka, któraby zdołała wymyśleć, czy i co właściwie potrafiłby p. Minister przy całym swym bezsprzecznie wybitnym zmyśle politycznym na ów list otwarty odpowiedzieć?....

A jednak: odpowiedź p. Ministra wyda się niezawodnie niejednemu całkiem łatwą i całkiem naturalną, skoro tylko mieć ją będziemy przed sobą.

Otóż właśnie mamy ją przed sobą:

Odpowiedź Pana Ministra.

Wielce Szanowny Panie Redaktorze!

Otrzymałem Pański list otwarty p. t. „Brześć", który Pan raczył mi przysłać przy liście poleconym z daty 17 października b. r.

Będąc jeszcze pod wrażeniem tego artykułu, czuję się zniewolonym do niniejszej — z powodu wyborów spóźnionej — odpowiedzi.

Nie mogę oczywiście wdać się we wszystkie szczegóły i zagadnienia w artykule Pańskim poruszone. Ludzie rządzący nie mają dość czasu na teoretyzowanie i nie zasiadają jak Pytja na trójnogu, by na każde pytanie znajdować odpowiedź. Pozatem jednak polityk, mąż stanu, skoro już musi odpowiadać, powinien brać przykład od Pytji, która, jak wiadomo, pracowała z największym zyskiem i z najmniejszem ryzykiem.

Minister Sprawiedliwości, jak już z jego tytułu wynika, może do połowy tylko uosabiać sprawiedliwość — druga połowa jego należy do.... ministra, do polityka. Sprawiedliwa połowa we mnie podpisuje artykuł Pański w każdem zdaniu i w całej osnowie. Polityczna moja połowa natomiast musi odłożyć swoją odpowiedź do odpowiedniejszej sposobności.

Miło mi przytem, że mogę w moim całokształcie jako Minister Sprawiedliwości stwierdzić na tem miejscu fakt, który niezawodnie więcej, niż jakiekolwiek wyjaśnienia, zadowoli Pana Redaktora: fakt, że Brześć natychmiast po wyborach do Sejmu przeszedł w stan likwidacji. Wszak było to tylko, że tak powiem, przedsiębiorstwo sezonowe, które jako takie nie powinno było tyle kurzu i paniki wzniecić. Komendant twierdzy pułk. Biernacki jako jeden z pierwszych opuścił jej mury, a byłym więźniom Brześcia — przeniesionym do wygodniejszych, cywilniejszych więzień — już nawet stopniowo odrastają włosy, które im dla ich własnej ulgi strzyżono, skarzyli się bowiem na jeżenie się włosów.

Niektóre sprawy w artykule Pańskim poruszone, nie należą wogóle do mego resortu. Tak w szczególności sprawa prezesury N. I. K. Urząd ten zresztą m. zd. wymagał nieodzownie pacyfikacji i usunięcia z pod wpływów sejmowładztwa, co też dokonane zostało w sposób względnie najbardziej pokojowy. Mając zaś obecnie w parlamencie

przygniatającą większość, Rząd nie potrzebowałby już liczyć się z prezesem N. I. K., ktokolwiekby nim był.

Kraj cały w swej olbrzymiej większości opowiedział się za Rządem Marszałka Piłsudskiego. W polityce antecedensy nic nie znaczą — sukces jest wszystkiem. Sukces ma nawet znaczenie moralne: kraj opowiedział się za Rządem, zadeklarował mu swe zaufanie i przywiązanie. Gdy niewiasta, choćby zgwałcona, wyda na świat zdrowe i dorodne dziecko, nie potrzeba się pytać, jak się to stało. A my prawnicy, umiejący największe nawet sprzeczności logiczne godzić i kojarzyć formułami prawnemi, mamy i na to formułkę: tametsi coacta voluit.

„L'empire c'est la paix"! powtarzam chętnie za Panem. W imię tej właśnie zasady należało przedewszystkiem zaprowadzić spokój w Sejmie.

Na 250 fotelach poselskich i na przeszło dwóch trzecich senatorskich zasiada odtąd jedno, jednolite, jedynkowe przekonanie, gotowe na każde Marszałka zawołanie. Prostodusznie i sam może nie wiedząc, jak genjalnie, napisał tymi dniami największy w Polsce Kurjerek (krakowski) te oto słowa: „We wszystkich wypadkach Rząd ma zgóry zapewnione placet obu Izb"! Jesteśmy zaprawdę, jak Pan Redaktor sam przyzna, już niezbyt dalecy od ideału, — będącego wszak djametralnem przeciwieństwem wszelkiego partyjnictwa, — iż w parlamencie polskim, ba nawet w całem Państwie nie będzie w żadnej kwestji dwóch zdań! Czyż to nie bezcenna zdobycz? — Wszak ład i porządek są celem Państwa i istotą Prawa!

Nie masz tedy Panie Redaktorze powodu, patrzeć przez zbyt czarne szkła, a należy owszem pozostawić rządzenie Rządowi z tym oto spokojem, do jakiego apeluje Pańskie czy napoleońskie „L'empire c'est la paix"!

Pewny, iż zdołałem Pana Redaktora w zupełności przekonać, proszę Go przyjąć zapewnienie mojego szczególnego szacunku.

Warszawa, w nocy po wyborach do Senatu 1930.

Podpis ministerjalny (niewyraźny).

Postscriptum moje:

Data powyższego listu: noc i t. d... ma swe osobliwe znaczenie. To był mianowicie mój sen tej nocy.

Śniło mi się, że jestem w Ministerstwie Sprawiedliwości — prawą ręką lewej połowy p. Ministra Cara, który bezemnie ani rusz... Przeczytawszy artykuł Dra Lutwaka p. t. „Brześć" wraz z jego listem do p. Ministra zawierającym prośbę o odpowiedź w jednem z czasopism prawniczych, ewent. zaś w „Głosie Prawa", zreferowałem go Panu Ministrowi z wnioskiem, by skorzystał z okazji do uspokojenia wzburzonych umysłów lub przynajmniej umysłu Dra Lutwaka. Pan Minister odparł na to, iż dopóki jest ministrem w Rządzie Marszałka Piłsudskiego, nie zależy mu na tem, a czas zrobi swoje! Ponieważ jednak z autorem artykułu „Brześć" łączy mnie nader bliskie pokrewieństwo i jesteśmy nawet do siebie tak podobni, że niekiedy ja sam zamieniam go z sobą, przeto z miejsca zagroziłem p. Ministrowi swoją dymisją. Pod wpływem dopiero tej perswazji p. Minister rzekł do mnie: Na artykuł nie mam ani czasu ani ochoty, ale list do redaktora „Głosu Prawa" może mi Pan ostatecznie ułożyć. Napisz go Pan mądrze i zażądaj ogłoszenia w „Głosie Prawa"!...

Więc napisałem, a przebudziwszy się, wykonuję zlecenie Pana Ministra. I już o nic więcej chodzić mi nie może, jak tylko — mówiąc wymarzoną alegorją Pana Ministra — o to, aby dziecko przez niewiastę (choćby zgwałconą) na świat wydane, było rzeczywiście zdrowe i dorodne...

Dałby Bóg!

LEX,

Prawica redaktora.

ROK VII. GRUDZIEŃ 1930 Nr. 11

GŁOS PRAWA

WYCHODZI RAZ NA MIESIĄC

redagowany przez Dra ANZELMA LUTWAKA, adwokata we Lwowie przy współudziale przedstawicieli nauki i praktyki prawa.

ADRES REDAKCJI i ADMINISTRACJI:
LWÓW, UL. SYKSTUSKA 38. — TELEFON 28-74.
KONTO CZEKOWE P. K. O. Nr. 152.812.

PRENUMERATA: kwartalna 8 zł., półroczna 16 zł., całoroczna 30 zł.

DR. ANZELM LUTWAK.

Sąd nad sądem.

Z ewangelji adwokata-buntownika*)

Stosunek adwokatury do sądownictwa, będący też w przeważnej mierze wykładnikiem stosunku społeczeństwa do państwowego wymiaru sprawiedliwości, jest dzisiaj — w okresie wszechświatowego już niemal „kryzysu zaufania" do jurysdykcji sądów państwowych — problematem tak niesłychanie zawiłym, zakłamanym i sfałszowanym, a przeto też tak niebezpiecznym, iż ktokolwiek podejmuje się o nim pisać czy mówić publicznie, staje wobec dylematu:

albo: liczyć się z swemi myślami i słowami — liczyć się z oportunistycznemi względami lojalności, kurtuazji, dobrego współżycia z sądem, czyli z sądownictwem i dobrego — powodzenia swego, a temsamem pisać tylko dla pisania, mówić dla mówienia, prawdę jak aptekarz dawkować. obwijać lub omijać — *albo:* wyzionąć i wywrzasnąć to, co się o tem wszystkiem w głębi duszy naprawdę myśli i czuje — wysmagać i wykląć z siebie gorycze i boleści lat długich, tłumione, niewypłakane i niewysłowione, a temsamem stać się w swem środowisku zawodowem i życiowem — „niemożliwym": wstrząsnąć jak Samson, oślepiony przez Filistynów, filarami świątyni Dagona i sam się pod nią pogrzebać...

Tutaj oto jest jeden taki — adwokat! — który od zada-

---

*) *Walther Rode: Justiz — Fragmente.* Z ryciną *Honorjusza Daumier'a.* — Berlin 1929. Str. 280. Nakładem księgarni Ernst Rowohlt w Berlinie W. 50. Passauerstrasse 8—9.

nia tego nie uchylił się, ofiary całopalnej się nie ustraszył — czy wolno powiedzieć: nareszcie jeden?!... Tu jest adwokat-buntownik — fanatyk — kacerz, który dla swej prawdy bezbożnej przeszedł już za życia przez piekło sądowych i dyscyplinarnych oskarżeń, ściągnął na się bicze i plwociny prawomyślnych, stał się — „niemożliwym", musiał porzucić adwokaturę, zawód umiłowany, którego był mistrzem w stolicy naddunajskiej, jednym z najprzedniejszych, jednym z genjalnych — a potem, usunąwszy się w zacisze Alp szwajcarskich, wydał tę oto książkę: *Justiz — Fragmente...*

Co za książka! Takiej nie czytaliście jeszcze z pod pióra adwokata! W Polsce warownej Brześciem nad Bugiem z pewnością jeszcze nie! To wir i ogień — nie książka! Posiadam ją od ośmiu miesięcy — nie: ona mnie posiada! — i bałem się napisać o niej. Nie dlatego, iżby za ten referat groził mi proces o zdradę stanu, bluźnierstwo, obrazę majestatu czyjegoś lub czyjejś religji, ani nawet z obawy przed konfiskatą, albowiem „Justiz" opisuje i lynchuje sprawiedliwość tylko — austrjacką, a cóż to obchodzić może naszego cenzora lub stróża bezpieczeństwa? Ale bałem się dlatego, ponieważ czytając tę książkę, czułem — (mea culpa, Wysoki Sądzie!) — jak mnie ona porywa, unosi, pochłania i parzy i pali... Więc jak tu zdać sprawę o niej metodycznie, systematycznie, naukowo — jak zachować „pożądany umiar" — powagę stanu — dojrzałość i wytrawność sądu — no, i należne wszystkim tego świata autorytetom i czynnikom miarodajnym względy — a już nadewszystko: jak tu być objektywnym, objektywnym!...

Co krok spotykam jakiegoś objektywniaka, którego ród niespożyty rozmnaża się z tak radosną twórczością, i muszę przed nim wzrok do ziemi spuszczać, wyznając sobie w duszy: tenci i każdy następny pobratymiec jego byłby stokroć właściwszy odemnie do napisania o Rodego: Justiz! Po długich więc dopiero miesiącach sięgnąłem znów do tej książki, do tego Sfinksa, do tego niemego, lecz jakże płomiennego wyrzutu sumienia, zaległego na mem biurku — myślałem, że ochłonąłem i oswoiłem się, że obecnie już oprę się, ostanę, opanuję... Zwłaszcza, iż tak łatwo, tak sympatycznie i estetycznie wziąć książkę tę do ręki — wiele smaku w szacie zewnętrznej, jak wykwintny papier i druk, jak artystyczny dobór kolorów okładki: prostokątnie ustawiona tafelka złota na jednostajnie kobaltowem tle, przepasana trzykrotnie pąsem wiśniowym, w którym złocą się trzy napisy: Walther Rode — Justiz — Fragmente. Zanim jeszcze te karty rozchylisz, fascynuje cię rycina na pokrowcu, będąca — jeśli te inicjały mnie nie mylą — dziełem nieśmiertelnego szydercy Honoré Daumier'a z pierwszej połowy zeszłego stulecia.

Gdy cię pochwyci przemożny nurt strumienia lub cię niewidzialnem skrzydłem porwie z sobą pasat zwrotnikowy,

ty człecze objektywny, spróbuj stanąć i pytać: jestże ten nurt „trafny" i „uzasadniony"? — lub: czy ten pasat ma „rację"? — czy jeden z drugim, nurt i pasat, „prawdę" głoszą? — Ja o to nie pytam, bo nie umiem stanąć...

Muszę pisać o książce tej — lecz nie mogę nie pisać przedewszystkiem o tytułowej rycinie, bo to kość z kości tej książki, krew z jej krwi. Więc oto rycina: z szerokich schodów westybulu pałacu sprawiedliwości zstępują — jeden tuż za drugim — dwaj jej kapłanie, w takich w sam raz togach i biretach, jakie w Polsce Odrodzonej z inicjatywy pono samego sądownictwa dopieroco przepisał ustawodawca rządowy w art. 128 dekretu Prezydenta Rzpltej z 6 lutego 1929 o ustroju sądów powsz., a następnie p. Minister Sprawiedliwości St. Car uściślił i usprawiedliwił w swem rozporządzeniu z 25 czerwca 1929 Nr. 47 poz. 394 Dz. U., którego § 2 głosi:

„Toga jest suknią fałdzistą z lekkiego, czarnego materjału wełnianego (kamgarnu), sięgającą powyżej kostek, 25 cm. od ziemi i ma u góry odcinany karczek szerokości 21 cm. — Toga u dołu ma w obwodzie 2 m. 70 cm. do 2 m. 87 cm. i od karczku w dół — (głowa się nie liczy! Przyp. Red.) — ułożona jest w kontrafałdy po 3 na obydwóch przodach togi i 7 na plecach" i t. d. — i t. d. Tekst długi jeszcze o rękawach, żabotach, biretach — niewątpliwie owoc mozolnej, sumiennej ankiety komisji ministerjalnej z najmiarodajniejszymi przedstawicielami warszawskiego krawiectwa i sadownictwa — należy i opłaci się przeczytać do ostatniej deski. A to tem baczniej i pilniej przeczytać, że — jak wiadomo — również i nasza palestra stołeczna, czołowa i przełożona (Rada adw. naczelna!) zdołała u p. Ministra wyjednać togi i birety także *dla adwokatury*, dla spotęgowania jej powagi, dla zrównania obu stanów w obliczu prawa, publiczności i historji (Zob. Nr. 19 Dzien. Urzęd. Min. Sprawiedl. z r. 1929 i warszawską „Palestrę" Nr. 10—11 z r. 1929). Niechże mi nikt się nie waży wymawiać się odtąd nieznajomością powyższego prawa!

Takieto otóż dwie czarne togi z śnieżnemi żabotami, karczkami, kontrafałdami i biretami powyżej karczków, zstępują w rycinie Daumier'a (z przed 100 lat bezmała!) ze stopni przybytku Temidy, każda z teką napęczniałą aktami pod pachą. Ale nie brak do garnituru i twarzy: wystają dwie twarze, jakąś niezmiernie osowiałą powagą dyszące — bezsłoneczne, ponure, złowrogie... Czemże się różnią? Owszem: w nadmarszczonem już obliczu dostojnika przedniejszego dominują oczy: dwie czarne jak toga dziury, zapadliny, zasadzki, z pomiędzy których wygula się bezkształtna narośl nosowa, a pod nią wije się robak zaciśnionych ust — robak ciasnoty i ucisku — robak toczący, drążący, żyłujący, śledzący — podpieczętowany ciemną zaklęsło-

ścią dolnej wargi. A gdzieś tam w głębi, poza hermetyką tej twarzy, muszą trzpienie zębów robaczliwych zgrzytać skrycie. A kiście kosmyków wylęgające z pod biretu, przypadają ochronnie do uszu...

Na krok za pierwszym, powyżej niego, zstępuje drugi dostojnik, o delikatnej, niewieściej niemal cerze: co za bezgraniczna wyniosłość w tem obliczu, w tej sztywnie wypiętej postaci! Te wysoko nad powiekami wzbite brwi — te powieki jak najniżej zapuszczone, jakby źrenicom światła skąpiące — ten wzrok smużysty, z góry wszystko mierzący, tylko przed się patrzący, a nieoględny na wszystko, co obok... pod delikatnym zaś noskiem buzia maleńka, zasznurowana w węzełek... I także kiście — bujniejsze jeszcze — kosmyków z pod biretu, ochronnie do uszu przypadające....

W to zimno i w tę próżnię, jaką te dwie togi na tle nagich, pustych schodów i ścian roztaczają, wnosi jednak trzecia toga — acz perspektywą oddalenia mocno zmniejszona i tyłem od widza odwrócona — niedwuznaczne, treściwe ożywienie, sunąc krokiem zamaszystym w kierunku przeciwnym — dopinając już lewą nogą szczebla najwyższego — przygniatając prawem ramieniem tekę (skarb drogi!) i podgarniając jednocześnie spód togi, gdy lewe ramię zlekka balansuje, by tułów w śpiesznym ruchu wprzód nagięty utrzymać w równowadze...

Między temi trzema figurami nie znać żadnego wewnętrznego łącznika, żadnej więzi duchowej, są to istoty stroniące widocznie jedna od drugiej, jak też od ludzkości całej stroniące. Rzekłbyś, iż tylko togami do siebie przynależą i przystają. Tem silniej jednak skuwa je z sobą od zewnątrz ironja kontrastu: dwaj pierwsi zstępują już i powracają — trzeci zaś wkracza i do gwiazd się wznosi — pierwsi dwaj schodzą z swego pola chwały, z bezkrwawej acz niemniej straszliwej rozprawy z wrogami porządku i ładu prawnego, podczas gdy ów trzeci luzuje ich — nadciąga — wstępuje żwawym krokiem w szranki — pręży się i balansuje obfitym zasobem zgromadzonej skrzętnie energji sądzącej — rozmachuje się do dzieła zbożnego, do natarcia, do zgniecenia nieprawości!... Ci dwaj na przodzie już zrobili swoje, już osądzili, skończyli cnotliwie i sumiennie swój dzień, niczem żniwiarze przezacni, których sierpy i kosy nie próżnowały, nie ustawały ani na chwilę: im tedy ciepły posiłek i rozkoszny spoczynek na laurach przystoi. Ów natomiast trzeci dopiero w pole wyrusza, niepewny może swojego śmiertelnego jutra, lecz tem pewniejszy „dzisiaju" podsądnych swoich, skoro tylko na sądzie zasiędzie i akta z teki obnaży, jakoby z pochwy miecz ognisty sprawiedliwości... O, niechajże was podsądnych Bóg ma w swej opiece!...

„Przypatrzyłem się sprawiedliwości karnej w różnych krajach: nie spodobała mi się nigdzie.

„Przez lat dwadzieścia szamotałem się z tą sprawiedliwością: byłem tym, który wprowadziłem do praktyki prawa atak frontalny przeciw sądowi tronującemu.

„Nie jest mi dane, pojednać się z powszednim opędem sprawiedliwości jako z czemś samo przez się zrozumiałem. Nietylko złośliwy lub głupi sąd, lecz też sąd jako taki oburza mnie.

„Kilka dokumentów mego oburzenia przedkładam".

Oto uwertura tej książki — cóż do niej powiecie?... Oburzenie za oburzenie? — Niesłychane, straszne, anarchiczne? — A wszakci był kiedyś ktoś wielki i boski, co objawił naszemu światu: Nie sądźcie, iżbyście nie byli sądzeni!... Bo cóż znaczyło wówczas „sądzić" — jaka była interpretacja i doktryna, jaka „communis opinio" tego słowa? — Tasama, co dzisiaj jeszcze poprzez tysiąclecia: sądzić znaczy „pomścić naruszenie prawa" — nie zaś: „krzywdę ludzką naprawić, łzę otrzeć, duszę pocieszyć... On zaś chciał sąd rozumnej zawiści zastąpić sądem Swoim — sądem serdecznego miłosierdzia i za to przez sąd rozumnej zawiści na krzyżu umęczony został!

Jeśli ma być taki sąd, jaki jest, to bodajby go nie było: to przecież myśl chrystusowa, ewangeliczna! — Świat ludzki bez sądów i bez więzień: to przecież idea, która w najnowszej teorji prawa, psychologji i socjologji zdobywa sobie coraz silniejsze uznanie, coraz rozleglejszą propagandę, a lekarz-psychoanalityk Fritz W i t t e l s w swej niedawno wydanej książce: „Die Welt ohne Zuchthaus" stwierdza, że dopóki istnieją sądy karzące, dopóty *dla nich* istnieć będą zbrodnie — podobnie jak istnieć muszą wojny, dopóki przemysł wojenny panuje i kwitnie. I wszak już w „Duchu praw" Monteskjusza znajdujemy w zakończeniu rozdziału 12 księgi XXV to oto zdanie: „Słowem, historja uczy nas dostatecznie, że prawa karne nie miały nigdy innego skutku prócz zniszczenia!"

Tesame w gruncie rzeczy ideje i marzenia propaguje — acz innemi wyrazami — Honoré Daumier w swej rycinie, a Walther Rode w swoich fragmentach, dokumentach, satyrach i pamfletach... Tak jest: w pamfletach na wymiar sprawiedliwości, zwłaszcza Sądu Najwyższego — oraz na najbardziej rozpowszechnione, najbardziej „wzięte" i najbardziej dla obyczajowości współczesnej znamienne typy sędziów i adwokatów...

Chociażby to okrutnie miało wielu dzisiejszych gorszyć i mierzić: Adwokat Rode jest pamflecistą *sans gêne* — i więcej jeszcze: jest apostołem pamfletu! Gdy usiłuję w tę umysłowość wniknąć, domyślam się tych oto pierwiastków ideologicznych: Co wskóraliśmy zesłaniem Syna Bożego na ziemię? Wszak narodzenie Jego zwykło się święcić już tylko — świętami, liturgją i obżarstwem. Pod Jego wezwaniem popeł-

niane są, jak popełniane były, najstraszniejsze zbrodnie i gwałty. Panoszy się w tej t. zw. chrześcijańskiej kulturze judaszowa obłuda i zdrada, srożą się sędziowie nieczuli, tępi i niemiłosierni — cisami, do których ongiś Chrystus, odpuściwszy winę cudzołożnicy, wyrzekł: „Wy według ciała sądzicie, ale ja nikogo nie sądzę"... (Ewang. Jana VIII, 15). By więc strącić obłudną i brutalną przemoc z tronów prawa, zgładzić bezduszny autorytet urzędującej i sądzącej tępoty, wytępić bałwochwalstwo zwierzchniczego uniformu, nie można poprzestawać na t. zw. „dobrem słowie", które nikogo nie boli, nie rani, nikogo do osobistej odpowiedzialności nie pociąga, usiłuje wszystko zrozumieć i wszystko wybaczyć.... Nie! Jest tylko jedna rada — wypowiedzmy ją z polskim wieszczem: „Gwałt niech się gwałtem odciska!"...

Ta myśl zdaje się nurtować w każdym z fragmentów „Justiz" — ta myśl podyktowała snać Walterowi Rode gloryfikację pamfletu na sądy: „Pamflet — pisze on (str. 265) — jest stary jak świat. Pamfletami były oskarżycielskie kazania proroków. Pamfletem pismo Sallustjusza: "Invectiva in Ciceronem". Pamfletem orędzie Marcina Lutra do papieża Leona X. Pamfletem: memoires de Beaumarchais. Pamfletem sławna „Correspondance des Augeards", w której członkowie paryskiego parlamentu i sędziowie najwyżsi nazwani zostali awanturnikami, łotrami i mordercami. — Przedmiotem pamfletu jest walka przeciw bezmyślnej skostniałości, przeciw przemocy martwej przeszłości nad żywą teraźniejszością, przeciw bezkarnym zbrodniom możnowładców, przeciw ich konszachtom i wyrokom... Celem pamfletu jest zniszczenie. Pamflecista chce zniszczyć przez oddanie w pogardę. Pamflecista trzyma się zasady owego Ojca Kościoła, który wyrzekł, iż lepsza wywołać zgorszenie, niźli przemilczeć prawdę — pamflecista świeci przykładem publicznego buntu przeciw podłości i bezmyślności. Nie zdobędziesz twierdzy głaskaniem, musisz do niej szturm przypuścić. Weźcie choćby najśmieszniejsze rzeczy, głupstwa fantastyczne, pod któremi ludzkość przez całe stulecia jęczała. W samych Niemczech storturowano i spalono żywcem przeszło 100.000 ludzi za obcowanie z djabłem. W XIII, XIV i XV wieku, kiedy renesans literatury klasycznej był już we Włoszech dokonany, wykładano na katedrach niemieckich i pisano o takich zagadnieniach, jak np. Wiele aniołów zmieści się na końcu igły? — Czy Adam i Ewa posiadali pępek? — Dlaczego Ewa spożyła jabłko, nie zaś gruszkę? — Zachował się też nawet z tych czasów traktat przesławny na temat: An semen diaboli frigidum aut calidum?"...

Zdania powyższe wyjęte są z przemówienia obronnego, które autor wygłosił dnia 23 czerwca 1925 przed wiedeńskim trybunałem przysięgłych w roli oskarżonego o obrazę wiedeńskiego Sądu Najwyższego, popełnioną osnową artykułu

— w samej rzeczy pamfletu! — ogłoszonego w marcu 1925 w dzienniku „Der Morgen". Autor zaatakował ten Sąd Najwyższy z powodu odrzucenia (wniesionego zresztą przez innego adwokata) zażalenia nieważności od wyroku wied. Trybunału przysięgłych, którym 54-letnia Franciszka Pruscha, nigdy przedtem nie karana, na podstawie kilku błahych poszlak i pomimo istnienia szeregu okoliczności za jej niewinnością przemawiających, skazana została na 15 lat ciężkiego więzienia za skrytobójcze zamordowanie 67-letniej Marji Eberl. Istotnie: tępota sędziów przysięgłych, a więcej jeszcze ciasnoduszność sędziów zawodowych pierwszej i najwyższej inst., płytkość orzeczenia znawców i oderwana od życia formalistyka postępowania podały sobie w tym słynnym proc. karnym, jak już tylekroć, dłonie do mordu sprawiedliwości. A wieleż to równie i w tymsamym sensie słynnych procesów takich przeżywaliśmy w ostatniem choćby dziesięcioleciu, nietylko gdzieś nad Dunajem, gdzieś nad Sekwaną czy Tybrem, lecz i tutaj nad Wisłą, nad Pełtwią, nad Bugiem!...

Wzburzona opinja publiczna, do której wzburzenia przyczynił się obok obrońców Franciszki Pruscha bez wątpienia też autor swoim pamfletem i zwłaszcza swoją obroną we wytoczonym mu z tego powodu procesie karnym, wywalczyła wznowienie postępowania, w toku którego Franciszka Pruscha została od morderczego oskarżenia uwolniona. Osądźcie, łaskawcy tego świata, czy łaskawemi i gładkiemi słowy — czy więc bez szturmu na Bastyllę — możliwem było wyrwać biedną, niewinną ofiarę ludzką ze szponów stróżów Bastylli — czy można było inaczej sprawiedliwości i sumieniu ludzkiemu dopomóc do zwycięstwa?

W książce tej niema o uwolnieniu Franciszka Pruscha jeszcze mowy — nastąpiło ono, jak mi wiadomo, dopiero w połowie października 1925, a Walther Rode, broniąc siebie samego przed sądem przysięgłych w dniu 25 czerwca 1925, nie mógł być pewnym ani swego uwolnienia ani uwolnienia Franciszki Pruscha. Jego przemówienie w obronie własnej, stanowiące końcową część książki i zajmujące nie mniej jak 58 stronic druku, zatytułowane jest: „Sąd nad Sądem Najwyższym" („Gericht über den Obersten Gerichtshof").

Przemówienie to przejdzie wysoko nad głowami i nad prochami oskarżonych przez Walthera Rode autorytetów jurysdykcyjnych do potomności! Jestto żywiołowa, porywająca katarakta świętego gniewu i pożoga wojny świętej. Śmiem wątpić, czy wygłoszenie tej mowy w którymkolwiek z naszych sądów doszłoby do skutku — czy chociażby jeden z tych siarczystych ataków na Sąd Najwyższy, od których mowa ta się roi, byłby u nas ścierpiany bez kary i bez odebrania głosu. Wątpię w to tak dalece, iż czytając tę mowę, nie chciało mi się czasem wierzyć, iżby ona była identyczna

z rzeczywiście wygłoszoną. Lecz wszystkie inne „fragmenty“ tej książki i wszystkie inne koleje karjery adwokackiej autora obalają tę wątpliwość. W samej rzeczy: ten sąd nad Sądem Najwyższym można z całym spokojem i w całości Waltherowi Rode „imputować“. A oto dowód niezbity, że ta mowa w tej osnowie została też wygłoszona i — wysłuchana: wszak po tem przemówieniu został werdyktem przysięgłych *uwolniony!* Oskarżenie wiedeńskiego Sądu Najwyższego zostało prawomocnym wyrokiem sądowym usprawiedliwione!

I co za oskarżenie! — „Wielce Szanowni panowie przysięgli! Mój artykuł, dopiero co odczytany, jest po pierwsze oskarżeniem Trybunału Kasacyjnego z powodu jego postępowania w sprawie karnej Franciszki Pruscha; — po drugie oskarżeniem Trybunału Kasacyjnego w ogólności; — po trzecie oskarżeniem ustawy, podług której Trybunał ten urzęduje; — po czwarte oskarżeniem tyranji urzędniczej w Austrji“...

Roztaczając przed przysięgłymi z niesłychaną plastyką i bystrością przebieg procesu Franciszki Pruscha i wszystkie jego wykolejenia — wznawiając temsamem jej proces i uniewinniając ją zarazem, wspominając przykłady innych osławionych obłędów karnego wymiaru sprawiedliwości, dokonuje autor bezlitosnej wprost wiwisekcji naszego „nowoczesnego“ procesu karnego, o którym zresztą nietylko społeczeństwo, lecz i niejeden wybitny uczony nie lepsze ma zdanie... Niedawno dopiero kryminolog o europejskiej sławie, profesor uniwersytetu w Madrycie, *Quintiliano Saldana*, wiceprezydent Międzynarodowego Zrzeszenia prawa karnego, w swem dziele „La criminologie nouvelle“ (Paryż 1929), zarzucił dzisiejszemu procesowi karnemu, iż jest doszczętnie steatralizowany — że jestto w samej rzeczy jakieś tylko przedstawienie, w którem główne role odgrywają prokurator, adwokaci i sędziowie, podczas gdy oskarżony jest statystą bez żadnej określonej roli — że jestto spektakl, w którym wszystko polega na pozorach, na iluzji i na kłamstwie... Ale taką wyobraźnią i plastyką, taką intuicją psychologiczną, taką siłą wyrazu i bogactwem stylu jak adwokat Walter Rode — nie rozporządza profesor Quintiliano Saldana!

Oto próbka stylu „Justiz“, przyczem pamiętajcie, że styl jest doborem myśli i pomysłów, a nie samych słów!: „Trybunał kasacyjny zwykł postępowanie i wyrok pierwszej inst. osłaniać ciałem swem podobnie jak Mephisto osłania Fausta w niesprawiedliwym pojedynku z bratem Małgosi. Zanim jeszcze wyrok pierwszej instancji zapadł, Trybunał Kasacyjny jakoby niewidzialny sekundant wszelakiego pogwałcenia prawa, zdaje się zagrzewać sędziego słowami Mephista: „Herr Doktor nicht gewichen, frisch, nur zugestossen, ich pariere!“ — Z całej mefistofelskiej djalektyki trybunału kasacyjnego dolatuje uszu skazańca tylko — „*Nie*“*!* Gdy try-

bunał kasacyjny nie chce, natedy wszelka argumentacja jest daremna — przeciw djabłu nie podoła żadna sztuka krzyżowa. Już sama forma, w jakiej Trybunał Kasacyjny od czasu do czasu, ze względów przyzwoitości oraz dla wypełnienia kontyngentu wyroków łaskawych, przychyla się do skargi kasacyjnej, jest znamienna dla ducha, który go ożywia. Formułka przychylna brzmi bowiem najczęściej tak: „Skardze kasacyjnej *nie można odmówić* słuszności". — (Taksamo opiewa u nas również formułka najwyższosądowych, przychylnych orzeczeń rewizyjnych w procesach cywilnych! — Przyp. Red.). „Odmówienie zatem stanowi regułę, jest tem, co się rozumie samo przez się. — Ale Trybunał Kasacyjny potrafi też inaczej! Gdy np. chodziło pewnego razu o sprawę osobistości dystyngowanej, mianowicie pewnej posługaczki, która spełniała funkcje zawiadowcze około klozetu pokojowego pewnego prezydenta senatu, który z wdzięczności dla niej zabiegał u wszystkich referentów i przewodniczących — o, wówczas „otwory kasacyjne" takiej babuni nabierają jakiejś niesamowitej mocy! Wówczas przez lodowaty rząd hofratów przechodzi ciepły fluid wyrozumiałości, a przekonanie o zasadności proceduralnych nagan roztlewa się w ich obliczach; obrońca pokrzywdzonej kondemnatą awansuje na stróża sprawiedliwości"....

Książka ta zawiera około 36 szkiców, przemówień, artykułów literackich, portretów i — pamfletów, ugrupowanych w serjach pod tytułami zbiorowemi tak obiecującemi, jak np. „Grotesken" — „Verteidiger" — „Delinquenten" — „Justitia militans" — „Der Verteidiger im politischen Prozess" (jestto mowa autora przed Radą dyscyplinarną wiedeńskiej Izby adwokatów w maju 1927 jako obwinionego, iż jako obrońca dziennikarza Aleksandra Weissa o szantaż prasowy, dopuścił się na rozprawie obrazy rządu węgierskiego oraz prokuratora państwa i przez niewłaściwe zachowanie się uległ grzywnie porządkowej i pozbawieniu głosu).

Wreszcie zaś jeden z najobszerniejszych szkiców p. t. „Wenn sie nicht wollen" (str. 117 do 184): jestto opis sprawy iście horendalnej, opis wieloletniej martyrologji, jaką przebywał Dr. Rode wraz z klijentką swoją p. Babettą Reinhold-Devrient, artystką wiedeńskiego Burgteatru, usiłując, bezowocnie! — przeforsować oskarżenie posiłkowe a względnie wszczęcie śledztwa karnego przeciw zięciowi tejże Drowi chemji Ernestowi Hauserowi jako całym szeregiem dowodów rzeczowych oraz orzeczeń najwybitniejszych znawców podejrzanemu o otrucie swej żony Zuzanny Hauserowej ur. Devrient. Ale w oczach sędziów i prokuratorów wiedeńskich Dr. Ernest Hauser pozostał bez skazy — Dr. Ernest Hauser, syn magnata finansowego!... Na tym oto wątku osnuty ten szkic, czytający się jak nieprawdopodobny, a jednak żywcem

z rzeczywistości odpisany romans groteskowy. Stąd też i tytuł: „Gdy im się nie chce!" — Wenn sie nicht wollen!....

— — — — — — — — — — — — — — —

Nie czuję się, jak już zaznaczyłem — wobec książki tej „objektywnym", ale też nie piszę o niej w tym celu, by zachęcić kogokolwiek do pisania pamfletów na sądy. A wiecież dlaczego nie? Oto dlatego tylko, że: si duo faciunt idem on est idem... Tylko tuman może mniemać, że cała istota i siła pamfletu tkwi w samej besztaninie. Kto go nie napisze z równą conajmniej mocą i głębią jak Walther Rode, temu nie wolno — temu zasię i biada, jeśli się poważy! Komu zaś moc i pęd są dane, temu nie potrzeba mej zachęty. Rzecz taka sama się pisze, mówi, działa... To też i Rode stwierdza w krótkim epilogu do „Sądu nad Sądem Najwyższym" (str. 272), przedrukowanym z swego artykułu w dzienniku „Der Morgen": „Napominały mnie wszystkie te bojaźliwe burżujątka: Tak tak, bez kwestji, Pan ma rację, lecz jakże można być aż tak gwałtownym! — Oh, jołupy nieuleczalne! — Grzmot pękających posad ziemskich obraża oczywiście wrażliwsze nerwy, atoli zdarzenia kosmiczne zwykły manifestować się bez najmniejszej delikatności. Co za nonsens sądzić, że to ja pisałem: *pisało* ze mnie! Ze mnie wołał głos tysięcy niewinnie w ciągu lat ostatnich w więzienne lochy wtrąconych!"...

Słowem: pisze te swoje pamflety tak, jakgdyby sam wydostał się co dopiero z jakiegoś Brześcia czy Studzieńca, Mokotowa lub Grójca. Jakgdyby pochodził z kraju, w którym za zasługi położone w sprawie brzeskiej można zaawansować na poczekaniu z prokuratora sądu okręgowego na Ministra Sprawiedliwości. Jakgdyby zwiedził „ziemię mogił i krzyżów", którą dopieroco opuścił na szereg miesięcy (jak doniosły dzienniki) — komendant twierdzy brzeskiej, aby w chwili, gdy cała ta ziemia rozbrzmiewa sławą jego imienia, odświeżać w Nauheim lub może w Funchal swe nerwy nadłużnione wymierzaniem sprawiedliwości wojskowo-śledczej „Labermanom" i t. p. cywilom. Jakgdyby zetknął się bezpośrednio z instytucją „sędziów śledczych do spraw wyjątkowego znaczenia", tak sprawnie i zbawczo funkcjonującą pod legalnym, dekretalnym wpływem Ministra Sprawiedliwości i lśniącą się złotymi krzyżami zasługi. Lub jakgdyby co najmniej zasłyszał był cośkolwiek o kraju, w którym szef władzy wykonawczej skomplimentował sądy państwowe w dobie brzeskiej, wyraziwszy przez radjo swą „radość ogromną, że sądownictwo idzie mniej więcej w ten sposób, jak jabym sobie życzył".

Ale wartość *przedmiotowa*, socjalna, edukacyjna tej „Justiz" nie może chyba polegać na tem tylko, że ta książka jest rarytasem lub nawet unikatem w swoim rodzaju, którego byle kto nie zdubluje... Wartość jej przedmiotowa i nie-

przemijająca tkwi raczej w czem innem — w wielkiem, rewelacyjnem dla nas dzisiejszych i tutejszych *odkryciu: że istnieje sąd nad sądem!* I to nie dopiero zaziemski „sąd ostateczny", lecz już tu na ziemi złotych krzyżów i pomników sławy — *sąd opinji publicznej*, wyposażony wszelkiemi, żywiołowemi nieraz środkami egzekutywy — sąd, który np. nie dawniej, jak w lipcu 1927, skazał wiedeński pałac sprawiedliwości na spalenie... sąd, który tu u nas w grudniu 1930 wydał wyrok żywiołowszy jeszcze od owej pożogi: w podaniach warszawskich dzieci szkolnych do Dyrekcji zakładu o ulgowe bilety kolejowe na Boże Narodzenie do Brześcia nad Bugiem!...

Dlaczegoż mówię o rewelacyjnem przez Walthera Rode odkryciu sądu nad sądem? — Bo sędziom naszym, wyjąwszy awangardę tej najwyższej klasy duchowej, którą reprezentuje sędzia *Dr. Władysław Dymek* — (czytaj przepiękny artykuł jego: „O typ polskiego sędziego" w warsz. „Głosie Sądownictwa" Nr. 7—8 z r. 1930, też w lwowskiem „Czasopiśmie sędziowskiem" Nr. 9—10 z r. 1930) — naszym sędziom na ogół nic absolutnie o istnieniu, ba nawet o możliwości, o „dopuszczalności prawnej" jakiegoś „sądu nad sądem" nie wiadomo!... Poza unikatem artykułu Dra Władysława Dymka rozpisują się nasze czasopisma sędziowskie, zwierciadła nurtów duchowych sądownictwa, wyłącznie tylko o postulatach zwiększenia powagi, suwerenności i niezawisłości sędziowskiej, czysto mechanicznemi środkami, władzą karania, policją sesyjną, ceremoniałem, etykietą, uniformem — oczywiście też o poprawie bytu materjalnego, której zresztą każdy uczciwy i rozsądny obywatel, a już zwłaszcza adwokat, sądownictwu naszemu z całego serca życzy.

Chcemy też wszyscy — dopóki idea chrystusowa: miłość w miejsce sądu, nie ziści się na tej ziemi — mieć sędziów w całej pełni niezawisłych — zarówno od Ministra Sprawiedliwości i Szefa władzy wykonawczej, od instrukcyj i „wyjaśnień" udzielanych ustawicznie w Dzienniku urzędowym Ministerstwa Sprawiedliwości, jak od zausznictwa i partyjnictwa tłumu. Lecz niezawisłość sędziowska niechaj wreszcie przestanie oznaczać *nieodpowiedzialność osobistą* i skrzętne tuszowanie lub usprawiedliwianie wszelkich, aż nazbyt licznych i ciężkich niedomagań i zdrożności jurysdykcji sądowej, które tylekroć i nietylko w „Głosie Prawa" (Zob. np. „Wymiar sprawiedliwości wśród zarzutów" w Nrze 7 — 8 z r. 1928) były i są przedmiotem publicznych utyskiwań i biadań. Nie masz sfery społecznej, w którejby krytyka publiczna była tak bardzo znienawidzona i — tłumiona, jak w współczesnem sądownictwie. Kto w tem twierdzeniu chciałby dopatrywać się przesady, temu zalecamy lekturę choćby tylko półtorastronicowego artykułu wielce szanownego sędziego Sądu Najwyższego p. Jana *Hroboniego* w Nrze 3

ex 1930 „Głosu Sądownictwa“ p. t. „O krytyce ustaw“, którego Autor wyraża m. in. pogląd, iż „wysoce niewłaściwy i szkodliwy jest system przyjęty w niektórych czasopismach prawniczych (aluzja do „Głosu Prawa“?), że krytykując orzeczenia sądowe w sposób zjadliwy i nie licujący z powagą orzecznictwa sądowego ani z powagą krytykującego, *wymieniają skład imienny odnośnego zespołu sądzącego*“...

Pragnie się zatem koniecznie, aby w krytyce publicznej panowała nadal zasada *anonimowości*, pomimo, iż nawet ustawa domaga się *wymienienia* sędziów w wyrokach i kontroli publicznej na sali rozpraw. Mimo to *krytyka* imienna jest „solą w oku“ — o tak, bo krytyka bezimienna nikogo nie dosięga — nikogo nie naraża na odpowiedzialność, pozwala każdemu robić nadal, co mu się żywnie podoba, zachować nadal nieuszczuploną „powagę“ i — „suwerenność“... Czy wolno prosić niniejszem Pana Sędziego S. N. Hroboniego i wszystkich z nim zgodnych w poglądach na krytykę wyroków sądowych, aby w wolnej chwili raczyli sobie przeczytać Walthera Rode „Justiz“?

Może też zechcą przypatrzeć się rycinie tytułowej H. Daumier'a — wizerunkowi sędziów utogowanych, powagą wypchanych, wywyższających się sztywnie i nieugięcie ponad wszelką krytykę „osobistą“. Może też przyjmą do przychylnej wiadomości — co w stuletnią rocznicę śmierci jednego z najsławniejszych pamflecistów, uznanego zarazem za ojca nowoczesnej publicystyki francuskiej: *Pawła Ludwika Courier'a* — tego samego, który za swoją krytykę osobistą poniósł wkońcu śmierć z rąk mordercy — wyczytaliśmy w światowym dzienniku, w wiedeńskiej „Neue Freie Presse“ z 26 października 1925 w feljetonie Józefa Chapiro:

„Wszystkie rewolucje Francji wzniecone zostały pamfletami... a Paweł Ludwik Courier nie oszczędzał żadnego z tyranów opinji publicznej: ani księży ani królów i książąt ani bonzów Akademji — nie było ani jednej kategorji ciemiężców, którejby nie wtrącił w przepaść ośmieszenia... Nie znam też nic aktualniejszego i nic dla sądownictwa niektórych krajów bardziej zabójczego nad pamflet: „Proces przeciw Pawłowi Ludwikowi Courier, winiarzowi w Chavonieles“: prokurator, sędziowie, przysięgli, świadkowie — nieprzejrzany szereg postaci, jakich żaden poeta nie zdołałby trafniej odtworzyć — zwarty rząd obrazów i scen, których odtąd żaden satyryk i żaden karykaturzysta nie prześcignął“

W obliczu zdarzeń ostatnich lat zgroza niekłamana przejmuje nas na myśl, dokądby jeszcze zawędrował państwowy wymiar sprawiedliwości, jeśliby zabrakło dla niego jeszcze tej resztki „zjadliwej krytyki osobistej, nielicującej z powagą“ — która tak bardzo jest znienawidzona wśród niektórych naszych sędziów najwyższych!

Hodowla bezgranicznej i bezkrytycznej suwerenności

czy raczej nieodpowiedzialności, która znajduje w sferach sędziowskich tak nieraz surowych krytyków, kiedy chodzi o — posłów sejmowych, staje się w praktyce sądowej niewyczerpanem źródłem samowoli najmierniejszych głównie członków sądownictwa. Bezwzględna tajność sędziowskiego postępowania dyscyplinarnego, w którem wykluczono poszkodowanego od wszelkiej ingerencji, tak dalece, iż nie dochodzi on nigdy do głosu i nawet o wyniku tego postępowania żadnej nie otrzymuje wiadomości, ukoronowana została przepisem § 3 art. 146 ustr. sąd. pow., że opublikowanie prawomocnego nawet orzeczenia dyscyplinarnego wymaga zgody Sądu dyscyplinarnego tudzież Ministra Sprawiedliwości, a do tego przybywa jeszcze przepis art. 76 tegoż ustr. sąd. pow., iż nawet stwierdzenie i wytknięcie przez sąd wyższej instancji *oczywistej* obrazy ustawy ze strony sądu instancji niższej, nie śmie mieć żadnego wpływu na sprawę, której rozstrzygnięciem merytorycznem ta instancja wyższa jest właśnie zajęta: czyż mieści się to w normalnym mózgu ludzkim? — Nie dziw tedy wcale, że zażalenia na nieprawidłowe urzędowanie sędziów zwykły padać jak kamienie w wodę, a z drugiej znów strony wyrażenie najlżejszego choćby posądzenia, nawet gdy ono znajduje dostateczne uprawdopodobnienie w zajściach faktycznych, podpada drakońskim nieraz represjom lub — konfiskatom. W dodatku zaś istniejąca w Małopolsce i w Wielkopolsce odpowiedzialność cywilno-prawna sędziów i Skarbu p. za szkody zrządzone urzędowaniem przeciwprawnem (zob. też art. 121. Konstytucji!) skonstruowana jest przecież tak iluzorycznie i tak dalece na zasadzie „sądu we własnej sprawie", że pono nikt jeszcze nie wygrał takiego procesu „syndykackiego", który nie bez racji też uchodzi za jedno z najwyrafinowańszych matactw ustawodawczych.

Koniec końców: publiczność poszukująca w sądach wymiaru sprawiedliwości, jest w tym stanie rzeczy zdana nie tyle na prawo, ile raczej na łaskę sędziowską — na mniej lub więcej dobrą wolę sędziego, a jakże często na jego chwilowy humor! I byłoby chyba istnym cudem, gdyby wymiar sprawiedliwości wśród takich warunków prawnych i życiowych stał na wyżynie zadania. Swoboda krytyki w stosunku do sędziów staje się w tych warunkach dla społeczeństwa wprost kwestją życia bo — samoobrony. A więc też chyba nikt jasno myślący nie zdoła zamknąć się przed tym oto aksjomatem: GWARANCJA PEŁNEJ NIEZAWISŁOŚCI SĘDZIOWSKIEJ MUSI BYĆ UZALEŻNIONA OD GWARANCJI PEŁNEJ SWOBODY KRYTYKI DZIAŁALNOŚCI SĘDZIOWSKIEJ — I TO KRYTYKI PUBLICZNEJ I OSOBISTEJ, BYLE TYLKO OŚWIECONEJ HORYZONTEM SPOŁECZNYM I OŻYWIONEJ WOLĄ SŁUŻENIA SPRAWIE PUBLICZNEJ.

Dr. IGNACY ROSENBLUTH.

Uwagi o kodeksie postępowania cywilnego*)

(Dokończenie).

VIII.

ŚRODKI ODWOŁAWCZE.

1. APELACJA.

Kodeks p. c. stoi na stanowisku *apelacji cum beneficio novorum* w odróżnieniu od procedury austrjackiej, która stoi na stanowisku systemu kontroli, przyczem w praktyce często ze szkodą dla prawdy materjalnej, słuszności i sprawiedliwości, sądy odrzucały wszelką nowość w postępowaniu apelacyjnem jako niedopuszczalną. Toteż przepisy k. p. c. dopuszczające w pewnych granicach nowe fakty i dowody w postępowaniu apelacyjnem — z podanem niżej ograniczeniem — są zmianą korzystną dla należytego wymiaru sprawiedliwości, chociaż spowodują w Małopolsce potrzebę zwiększenia ilości sędziów w wydziałach odwoławczych.

Nowe fakty i dowody można jednak w postępowaniu apelacyjnem wprowadzać tylko z pewnem ograniczeniem. Art. 411 k. p. c. stanowi bowiem, że *sąd apelacyjny może pominąć nowe fakty i dowody, jeżeli strona mogła je przytoczyć w postępowaniu przed sądem okręgowym, chyba, że możność lub potrzeba ich podniesienia wynikła później.*

Nader słuszny przepis ten jest konsekwencją innych postanowień k. p. c. (art. 258, 267 k. p. c.) o możności pominięcia środka dowodowego zmierzającego jedynie do przewłoki. W tych więc wypadkach sąd apelacyjny, jeżeli podzieli zdanie sądu a quo, który ze względów ekonomji procesowej pominął spóźniony środek dowodowy, również pominie ten środek dowodowy lub twierdzenie faktyczne przytoczone w apelacji. Przy tego rodzaju ograniczeniu nowości instytucja apelacji cum beneficio novorum nie powinna napotykać na sprzeciwy w Małopolsce mimo całkowitej odrębności od obowiązującego tu prawa.

Nową w stosunku do austrjackiej procedury cywilnej jest też instytucja skargi apelacyjnej wzajemnej, którą przeciwnik apelanta może połączyć z odpowiedzią na

*) W poprzednich częściach tej pracy (Nr. 6, 8, 10 Głosu Prawa z r. 1930) omawiałem **projekt** kodeksu postępowania cywilnego. W tej części pracy omawiam już ogłoszony w międzyczasie kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. R. P. Nr. 83 poz. 651). W ostatnim rozdziale podaję główne różnice między omówionym w poprzednich częściach projektem, a brzmieniem kodeksu.

skargę. Od samoistnej (głównej) apelacji różni się ona tem, że traci moc w razie cofnięcia apelacji głównej lub jej odrzucenia z powodów formalnych.

Przewodniczący w sądzie apelacyjnym skieruje sprawę do rozpoznania na posiedzeniu niejawnem:

1.) jeżeli apelacja zarzuca nieważność postępowania (art. 407 i 416 k. p. c.);

2.) jeżeli obie strony w jakiemkolwiek piśmie zrzekły się przeprowadzenia rozprawy (art. 407 k. p. c.): jednak od uznania sądu zależy wyznaczenie rozprawy.

3.) jeżeli skarga apelacyjna nie odpowiada wymaganiom formalnym (art. 406 k. p. c.).

Według art. 416 k. p. c. *nieważność zachodzi:*

1.) jeżeli droga procesu cywilnego była niedopuszczalna,

2.) jeżeli strona nie miała zdolności procesowej, należytego zastępstwa lub brak było upoważnienia do prowadzenia sprawy,

3.) jeżeli toczyła się sprawa o to samo roszczenie między temi samemi stronami,

4.) jeżeli sprawa już była prawomocnie rozstrzygnięta,

5.) jeżeli skład sądu orzekającego był sprzeczny z przepisami prawa,

6.) jeżeli brał udział sędzia wyłączony z mocy ustawy,

7.) jeżeli strona była pozbawiona możności obrony swych praw.

W przepisie powyższym (odnoszącym się do postępowania apelacyjnego od wyroków sądów okręgowych) *nie jest wymieniona niewłaściwość sądu.* Jedynie bowiem art. 425 k. p. c. o postępowaniu apelacyjnem od wyroków sądów grodzkich przewiduje jako przyczynę nieważności wypadek, gdy sąd grodzki orzekł w sprawie, która bez względu na wartość przedmiotu sporu należy do właściwości sądu okręgowego t. zn. w tych wypadkach, gdy sąd grodzki nawet na mocy układu stron nie mógłby stać się właściwym. Projekt wychodzi zatem z założenia, że orzeczenie wydane przez sąd wyższego rzędu w sprawie należącej do orzecznictwa sądu niższego rzędu nie jest z tego powodu nieważne.

Niewłaściwość miejscowa nigdy zatem według projektu nie stanowi przyczyny nieważności.

Sąd apelacyjny zatwierdza, zmienia lub uchyla wyrok sądu pierwszego w całości lub części; jeżeli uchyla zaskarżony wyrok a pozwu nie odrzuca, rozpoznaje sprawę, a jeżeli stan sprawy tego wymaga, odsyła ją sądowi a quo do ponownego rozpoznania. *Jestem zdania, że sąd odwoławczy powinien zawsze orzekać in merito,* uzupełniając w tym celu dowody, a podobnie jak w k. p. k. wykluczyć należy możność odesłania sprawy sądowi a quo do ponownego rozpoznania. *Jest to kardynalny wymóg ekonomji procesowej.*

Wyrok sądu apelacyjnego jest z reguły natychmiast wykonalny. Sąd apelacyjny może jednak uzależnić wykonanie od złożenia zabezpieczenia przez powoda lub wstrzymać wykonanie aż do uprawomocnienia się wyroku, wstrzymać sprzedaż zajętego majątku ruchomego lub wydanie powodowi wyegzekwowanych sum. W razie zmiany wykonanego już wyroku sądu okręgowego, sąd apelacyjny może na wniosek pozwanego, zgłoszony przed zamknięciem rozprawy, orzec w swym wyroku bez osobnego procesu co do zwrotu lub przywrócenia do poprzedniego stanu.

Merytorycznie przepisom o wykonalności wyroku sądu apelacyjnego nic zarzucić nie można. Jak jednak omawiając instytucję zabezpieczenia powództwa wspomniałem, *właściwe miejsce dla tych przepisów jest w ustawie o egzekucji, gdzie rzecz musi być szczegółowo uregulowana przez dobór takich środków egzekucyjnych, które zabezpieczając powoda, chroniłyby zarazem dłużnika przed niepowetowaną stratą na wypadek, gdyby powód przegrał proces.*

Natychmiastowa wykonalność wyroku sądu apelacyjnego jest zwłaszcza o tyle ze względów gospodarczych pożądana, że przy nowej procedurze, gdy niewniesienie odpowiedzi na pozew nie powoduje żadnych ujemnych skutków procesowych, wobec braku należytej koncentracji materjału procesowego, procesy będą się znacznie dłużej ciągnęły, niż to miało miejcse przy procedurze austrjackiej.

2. ZAŻALENIE.

Od postanowień sądu i zarządzeń przewodniczącego służy zażalenie do sądu wyższego, o ile kodeks nie zawiera innego przepisu. (art. 426 — 430).

Zażalenie nie ma mocy wstrzymującej postępowanie lub wykonanie zaskarżonego orzeczenia, ale sąd a quo może wstrzymać wykonanie postępowania aż do rozstrzygnięcia zażalenia.

Kodeks dopuszcza odpowiedź na zażalenie, którą wnosi się wprost do sądu odwoławczego.

Sąd odwoławczy rozpoznaje zażalenie w zasadzie na posiedzeniu niejawnem, może jednak przed rozstrzygnięciem żądać wyjaśnień, a w razie potrzeby zarządzić przeprowadzenie dowodów lub nawet wyznaczyć rozprawę.

3. KASACJA.

Kodeks przyjął w trzeciej instancji system kasacji z pewnemi tylko odchyleniami na rzecz rewizji t. j. merytorycznego rozstrzygnięcia przez Sąd Najwyższy, jak to niżej przedstawię.

Skarga kasacyjna w sprawach o roszczenia *majątkowe* służy tylko wówczas, gdy wartość przedmiotu zaskarżenia przenosi 500 złotych (art. 432 k. p. c.). Wynika z tego, że

w sprawach o roszczenia niemajątkowe jest ona zawsze dopuszczalna. Wykluczoną ponadto jest skarga kasacyjna w sprawach prowizorjalnych. Należałoby zdaniem mojem do czasu zniesienia ustawy o ochronie lokatorów dopuścić w sprawach ze stosunku najmu skargę kasacyjną bez względu na wartość przedmiotu sporu.

Podstawą skargi kasacyjnej może wedle art. 433 k. p. c. być bądź naruszenie prawa materjalnego przez błędną jego wykładnię lub niewłaściwe zastosowanie (error in iudicando), bądź pogwałcenie istotnych przepisów postępowania, jeżeli uchybienie to mogło wpłynąć stanowczo na wynik procesu (error in procedendo). Projekt przy kasacji nie wymienia przyczyn nieważności, należy tu zatem zastosować art. 416 i 425 k. p. c., które przy apelacji wymieniają przyczyny nieważności.

Ustalenia faktów, oparcie wyroku na przesłance faktycznej sprzecznej z aktami, nie może według k. p. c. stanowić podstawy skargi kasacyjnej, chyba, że w konkretnym wypadku strona faktyczna jest tak związana z stroną prawną, że można to uważać za naruszenie prawa materjalnego. Pozostaje to w związku z przyjęciem systemu kasacyjnego a nie rewizyjnego. Nawet w tych wypadkach, gdy Sąd Najwyższy orzeka in merito (patrz niżej), jest związany stanem faktycznym ustalonym w zaskarżonym wyroku.

Kodeks uzależnia dopuszczalność skargi kasacyjnej od złożenia kaucji. Wedle projektu ustawy o kosztach sądowych wysokość tej kaucji wynosi 100 zł., jeżeli zaskarżone jest orzeczenie sądu okręgowego, a 400 zł., gdy zaskarżone jest orzeczenie sądu apelacyjnego. Tego rodzaju ograniczenie środków prawnych dalekie jest od ideału sprawiedliwości! Jeżeli zaś chodziło autorom o powstrzymanie stron od wnoszenia pieniaczych skarg kasacyjnych, to o wiele skuteczniejszym środkiem byłoby w tych wypadkach nałożenie grzywny na adwokata, który oczywiście pieniaczo skargę kasacyjną podpisał.

Skargę kasacyjną wnieść należy w terminie miesięcznym od doręczenia wyroku stronie skarżącej, do sądu, który wydał zaskarżony wyrok. Strona przeciwna może wnieść odpowiedź na skargę w terminie dwutygodniowym od doręczenia jej skargi kasacyjnej.

Sąd Najwyższy rozpoznaje skargę na posiedzeniu niejawnem:

a.) jeżeli ulegała odrzuceniu przez sąd drugiej instancji (niedopuszczalna, spóźniona i t. d.); wówczas Sąd Najwyższy ją odrzuci;

b.) jeżeli skarga jest oparta wyłącznie na pogwałceniu przepisów postępowania; wówczas — jeżeli ją uwzględnią — uchyla zaskarżony wyrok i odsyła sprawę do ponownego

rozpoznania sądowi a quo w tym samym lub innym składzie sędziów lub też innemu sądowi równorzędnemu.

c.) jeżeli obie strony zrzekły się rozprawy.

W innych wypadkach Sąd Najwyższy orzeka po przeprowadzeniu rozprawy na której sędzia — sprawozdawca przedstawia sprawę, a po głosach stron. prokurator stawia swe wnioski.

Jeżeli Sąd Najwyższy uznał, że niema pogwałcenia przepisów postępowania, a *zachodzi tylko naruszenie przepisów prawa materjalnego, może na wniosek jednej ze stron orzec co do istoty sprawy samej;* a więc in merito. Jest to odchylenie na rzecz systemu rewizyjnego, bardzo pożądane z punktu widzenia ekonomji procesowej. (Art. 446).

Drugi wypadek w którym Sąd Najwyższy orzeka *definitywnie zachodzi, gdy pozew ulegał odrzuceniu przez sądy niższych instancyj* (n. p. z powodu niedopuszczalności drogi sporu, braku zdolności procesowej i t. d.); wówczas Sąd Najwyższy uchylając wyrok, może zamiast odesłania sprawy sądowi drugiej instancji znieść całe postępowanie. (Art. 447).

Sąd Najwyższy rozpoznaje sprawę w granicach skargi kasacyjnej; *z urzędu* bierze pod rozwagę, czy wyrok zaskarżony nie zapadł z pogwałceniem istotnych przepisów postępowania lub czy nie sprzeciwia się porządkowi publicznemu. Jakie mogą być przyczyny, w szczególności czy nie należą tu przyczyny nieważności z art. 416 k. p. c., kodeks nie mówi. Należą tu w pierwszym rzędzie brak zdolności procesowej, ustawowego zastępstwa i upoważnienia do prowadzenia sprawy, które to okoliczności w myśl art. 65 k. p. c. w każdem stadjum sprawy sąd bierze z urzedu pod uwage.

IX.

WZNOWIENIE POSTĘPOWANIA*).

Wspólną nazwą wznowienia postępowania obejmuje kodeks wznowienie z powodu nieważności (odpowiadające skardze nieważności z § 529 austr. p. c.) i wznowienie z właściwych przyczyn restytucyjnych (odpowiadające skardze o wznowienie z § 530 austr. p. .c) Tak z jednych jak i drugich przyczyn można żądać wznowienia postępowania zakończonego tylko wyrokiem *prawomocnym* — w odróżnieniu od § 530 austr. p. c., który dopuszczał wznowienia postępowania zakończonego jeszcze nieprawomocnym wyrokiem. Zmiana ta pozostaje w związku z dopuszczalnością nowości w postępowaniu apelacyjnem.

Przyczyny nieważności i właściwe przyczyny restytu-

*) **Prof. Gołąb** w pracy p t. „Wznowienie postępowania "(Głos Prawa Nr. 9—12 z r. 1928 oraz 1—6 z r. 1929) omówił wyczerpująco przepisy projektu o wznowieniu postępowania.

cyjne, terminy i treść skargi, są na ogół zgodne z procedurą austrjacką.

Kodeks wyklucza skargi o wznowienie od wyroków Sądu Najwyższego z powodu nieważności. Bezwzględne wykluczenie we wszystkich sprawach, nawet w tych, w których Sąd Najwyższy orzekał w rzeczy samej idzie zbyt daleko. Należałoby raczej powrócić do pierwotnej redakcji tego artykułu, dopuszczającej wznowienia z przyczyn nieważności wtedy, gdy Sąd Najwyższy orzekał w rzeczy samej.

Przy omawianiu właściwości sądu do wznowienia postępowania, k. p. c. słusznie odróżnia wznowienie z przyczyn nieważności od wznowienia z właściwych przyczyn restytucyjnych. Dla wznowienia z przyczyn nieważności właściwy jest sąd, który wydał zaskarżony wyrok t. j. ten w którego postępowaniu zaszła nieważność. Gdy zaskarżono wyroki różnych instancyj, jest właściwy sąd instancji wyższej. Natomiast do wznowienia na innej podstawie jest właściwy sąd, który ostatni orzekał co do istoty sprawy. Wynikałoby z tego, że skargę o wznowienie należy wnieść do Sądu I lub II instancji, a do Sądu Najwyższego tylko wówczas, gdy orzekł w rzeczy samej, t. j. merytorycznie. Przyczyny wznowienia mogą jednak zajść także w tych przypadkach gdy Sąd Najwyższy orzekał kasacyjnie. Toteż i tu należało powrócić do poprzedniej redakcji projektu, według której o wznowienie postępowania z właściwych przyczyn restytucyjnych wnosić należy do sądu procesowego pierwszej instancji, jeżeli jednak chodzi tylko o rozstrzygnięcie sądu drugiej instancji lub Sądu Najwyższego — do tychże sądów.

Art. 461 k. p. c. stanowi, że dalsze wznowienie jest niedopuszczalne od prawomocnego orzeczenia zapadłego wskutek skargi o wznowienie. Przepis ten — nieznany poprzednim projektom — jest zupełnie niesłuszny i pozbawiony jakiejkolwiek teoretycznej podstawy. Po orzeczeniu bowiem o wznowieniu wyjść może na jaw, że ono właśnie opiera się na fałszywym dokumencie lub fałszywych zeznaniach świadków! Zbyt częstemu zaś korzystaniu w sposób pieniaczy z przepisów o wznowieniu, zapobiegają już przepisy o terminach, o możności żądania uprawdopodobnienia okoliczności, stwierdzających zachowanie terminu lub dopuszczalność wznowienia oraz przepis, że wniesienie skargi o wznowienie nie tamuje wykonania zaskarżonego wyroku.

X.

POSTĘPOWANIA ODRĘBNE.

1. POSTĘPOWANIE NAKAZOWE.

Postępowanie nakazowe na podstawie dołączonych do pozwu dokumentów publicznych lub publicznie uwierzytel-

nionych oraz weksli i czeków odbiega od procedury austrjackiej w następujących kierunkach:

a.) Nakaz stanowi „tytuł zabepieczenia“ już od chwili jego wydania, a więc jeszcze przed doręczeniem tegoż; sąd jednak na wniosek pozwanego może ograniczyć zabezpieczenie według swego uznania. Jeżeli zaś nakaz wydany był na podstawie wekslu lub czeku, staje się natychmiast wykonalny z upływem terminu udzielonego do zaspokojenia roszczenia.

b.) Pismo obejmujące zarzuty powinno zawierać wszystkie te zarzuty, które w postępowaniu przed sądem okręgowym należy pod przepisanym*) rygorem zgłosić przed wdaniem się w spór co do istoty sprawy. *Fakty i dowody mogą być przytaczane aż do zamknięcia rozprawy, jak w zwykłem postępowaniu* (art. 471 k. p. c.). Tego rodzaju przepis, który może się przyczynić do przewlekania sporów, znajduje jednak w pewnej mierze swe usprawiedliwienie w natychmiastowej wykonalności wekslowego nakazu, przeciw któremu wniesiono zarzuty.

2. POSTĘPOWANIE UPOMINAWCZE.

Postępowanie upominawcze odpowiada postępowaniu upominawczemu (wezwawczemu) według ustawy austr. z 27 kwietnia 1873. Nr. 67. Dz. p .p. na której są wzorowane przepisy projektu. Instytucja ta, która wytrzymała już próbę życia, przyczyni się w całej Polsce niechybnie do zmniejszenia liczby niepotrzebnych sporów.

XI.

SĄD POLUBOWNY.

Ostatnia t. j. trzecia księga k. p. c. reguluje sądownictwo polubowne, omawiając zapis na sąd polubowny, postępowanie przed sądem polubownym i skargę o uchylenie wyroku.

Według art. 486 k. p. c. strony mogą *w granicach swej zdolności do samodzielnego zobowiązywania się* zawrzeć umowę o oddanie sporu pod rozstrzygnięcie sądu polubownego. Jeżeli za słuszne uznajemy uzależnienie zdolności do zawarcia zapisu na sąd polubowny od zdolności procesowej (równoznacznej według k. p. c. z zdolnością do samodzielnego zobowiązania się), to jednak wskazanem byłoby, aby obok tego warunku uzależnić ją także od zdolności zawarcia

*) Zarzut niewłaściwości sądu i zarzut, że sprawa należy do sądu polubownego należy zgłosić w odpowiedzi na pozew pod rygorem utraty prawa korzystania z nich w dalszem postępowaniu. Niepodanie zaś w odpowiedzi na pozew oświadczenia co do faktów i dowodów może pozwanego narazić tylko na koszty tem spowodowane (art. 222—223 k. p. c.).

ugody o przedmiot danego sporu. Chodzi o usunięcie wszelkich wątpliwości co do takich kwestyj jak n. p. spory o ważność małżeństwa (§ 1382 austr. u. c.), o treść rozporządzenia ostatniej woli przed jego ogłoszeniem (§ 1383 austr. u. c.). Skoro w wypadkach tych już kodeks cywilny wyklucza możliwość zawarcia ugody, to należy wykluczyć także możliwość poddania takich spraw sądowi polubownemu. inaczej bowiem przez poddanie sprawy sądowi polubownemu będzie można obejść przepisy kodeksu cywilnego. Przy podanej zaś wyżej redakcji art. 486 k. p. c. mogą zajść pod tym względem wątpliwości, którym należało zapobiec.

Zarzut, że sprawa należy do sądu polubownego wyklucza możność żądania rozpoznania sporu przez sąd państwowy. K. p. c. uważa ten zarzut za zarzut sui generis, usuwa zatem wszelkie wątpliwości, jakie istniały w prawie austrjackiem, gdzie zarzut ten uważano bądź za zarzut niewłaściwości sądu, bądź też (zdaniem mojem niesłusznie), za zarzut niedopuszczalności drogi sporu. Zarzut, że sprawa należy do sądu polubownego musi być zgłoszony przed wdaniem się w spór co do istoty sprawy, w przeciwnym bowiem razie pozwany traci prawo korzystania z niego w dalszem postępowaniu.

Zapis na sąd polubowny musi być sporządzony na piśmie i podpisany przez obie strony. W zapisie oznaczyć należy dokadnie przedmiot sporu, bądź stosunek prawny, z którego spór wynikł lub wyniknąć może.

Przepisy o postępowaniu przed sądem polubownym są zgodne naogół z prawem austrjackiem.

Wedle art. 509 k. p. c. sąd powiatowy wyda na wniosek strony postanowienie o wykonalności wyroku lub ugody zawartej przed sądem polubownym, jeżeli ze złożonych w sądzie akt sądu polubownego nie wynika, że wyrok lub ugoda treścią swą ubliża porządkowi publicznemu lub dobrym obyczajom.

XII. —

GŁÓWNE RÓŻNICE MIĘDZY OSTATNIM PROJEKTEM KOMISJI KOD. A KODEKSEM P. C.

1. *Przymus adwokacki.*

Według ostatniego projektu Komisji Kodyfikacyjnej przymus adwokacki w sądzie okręgowym nie był bezwzględny. lecz obowiązywał tylko w sprawach, w których pozwany miał wnieść odpowiedź na pozew. W poprzednich częściach tej pracy zwalczałem to stanowisko projektu. Toteż z uznaniem powitać należy przepis art. 86 k. p.c., który w znacznie szerszej mierze wprowadza przymus adwokacki, który obowiązuje wedle k. p. c. w postępowaniu przed Są-

dem Najwyższym, sądami apelacyjnemi i sądami okręgowemi jako pierwszą instancją. Nie obowiązuje zatem tylko w sądzie grodzkim i w sądzie okręgowym jako odwoławczym.

2. Odpowiedź na pozew.

Cały rozdział o odpowiedzi na pozew został w kodeksie usunięty. Jedynie art. 229 k. p. c. przewiduje, że pozwany może przed pierwszą rozprawą wnieść odpowiedź na pozew, a w sprawach zawiłych i rozrachunkowych przewodniczący może przed rozprawą zarządzić wniesienie odpowiedzi na pozew. Jednakże kodeks nie przewiduje żadnego rygoru na wypadek niewniesienia odpowiedzi na pozew. Tak więc kodeks stracił na konstrukcji, a proces na szybkości, skoro brak odpowiedzi na pozew pod rygorem zaoczności oznacza utratę doskonałego środka koncentracji materjału procesowego. Toteż mylą się grubo ci, którzy uważają, że przez pominięcie odpowiedzi na pozew proces trwać będzie krócej, z powodu ubytku jednego stadjum procesowego, jakim była obligatoryjna odpowiedź na pozew. — (Zob. Xawery Fierich: „Obligatoryjna odpowiedź na pozew w projekcie polskiej procedury cyw." w Nrach 21 do 24 r. 1925 i Nrach 2 i 3 z r. 1926 „Głosu Prawa").

3. Rozprawa w nieobecności strony.

Każda ze stron może w piśmie procesowem żądać przeprowadzenia rozprawy w jej nieobecności (art. 231 k. p. c.) i to w odróżnieniu od projektu — we wszystkich sprawach.

4. Wyroki zaoczne.

Wyrok zaoczny mógł według projektu zapaść przeciw którejkolwiek stronie; według art. 366 k. p. c. wyrok zaoczny zapaść może tylko na wniosek powoda przeciw pozwanemu, i to tylko w razie niestawiennictwa na rozprawie lub odmowy wzięcia udziału, a więc *nie* w razie zaniedbania wniesienia odpowiedzi na pozew.

Według projektu (art. 365 proj.) jeżeli po jednej stronie bierze udział kilku spółuczestników, wówczas bez względu na rodzaj spółuczestnictwa, jeżeli tylko jeden spółuczestnik działa, nie można wydać wyroku zaocznego przeciw niedziałającym Omawiając ten przepis w poprzedniej części tej pracy (Głos Prawa Nr. 8 i 10 z r. 1930), podniosłem, że przepis ten zaciera różnicę między spółuczestnictwem jednolitem a niejednolitem i oświadczyłem się za ograniczeniem tego przepisu do spółuczestnictwa jednolitego. Obecny art. 369 k. p. c. stanowi, że jedynie w przypadku spółuczestnictwa jednolitego, jeżeli jedni spółuczestnicy sporu działają w sprawie, a inni nie działają, wyrok zaoczny zapaść nie może. Przepis ten, aczkolwiek słuszny, jest zbędny, bo wynika z samej istoty spółuczestnictwa jednolitego i jego określenia w art. 70 k. p. c.

5. *Wyroki w sądach grodzkich.*

Według projektu (art. 394 proj.) sąd grodzki miał zawsze sporządzić wyrok z uzasadnieniem i zawiadomić o tem strony, a jedynie wyroki zaoczne i wyroki w sprawach, w których występuje Prokuratorja Generalna, doręczać stronom. Według art. 396 k. p. c. wyrok sądu grodzkiego ma być tylko wówczas sporządzony z uzasadnieniem, o ile strona tego zażąda przed upływem tygodnia od ogłoszenia wyroku. Takie żądanie jest warunkiem wniesienia apelacji (art. 425 k. p. c.). Przepis ten merytorycznie może budzić zastrzeżenia, przyczyni się jednak do odciążenia sądów. Jeżeli bowiem sędzia ogłosi na rozprawie wyrok, to tyko wówczas będzie musiał sporządzić uzasadnienie wyroku, jeżeli strony, zamierzając skorzystać z prawa apelacji, zażądają sporządzenia wyroku z uzasadnieniem.

6. *Natychmiastowa wykonalność wyroku sądu apelac.*

Według projektu (art. 417 proj.) wyrok sądu apelacyjnego jest wykonalny tylko wówczas, gdy sąd ten zatwierdzi wyrok, któremu prawomocnie nadany jest rygor natychmiastowej wykonalności. Według art. 426 k. p. c. wyrok sądu apelacyjnego jest natychmiast wykonalny, z wyjątkiem spraw o prawość rodu i ustalenie stanu cywilnego, małżeńskich, oraz przeciw Skarbowi Państwa i przedsiębiorstwom państwowym.

Z orzecznictwa cywilnego*)

72) Nabycie służebności przez gminę drogą zasiedzenia dopuszczalne jest tylko wówczas, jeżeli gmina jako taka, wykonuje na danym przedmiocie czynności, nie pozostawiające w tym kierunku żadnych wątpliwości, np. jeżeli chodzi o nabycie służebności przechodu przez drogę prywatną, poprawia tę drogę, kładki, przełazy lub usuwa przeszkody ruchu itp. Samo używanie drogi przez członków gminy nie może uzasadnić zasiedzenia prawa przechodu jako dobra publicznego.

---

*) W rubryce tej dajemy orzeczenia dobrane pod względem doniosłości i aktualności lub też zasadniczo wątpliwe i wymagające analizy krytycznej. Pomijamy temsamem orzeczenia bądź mniej ważne, bądź też wyrażające zasady prawne już ustalone i powszechnie znane. Przywiązujemy bowiem większą wagę do jakości. niźli do ilości orzeczeń. a zarazem ogłaszamy przeważnie motywację wszystkich trzech instancyj. Nie poprzestajemy zatem — w przeciwieństwie do niektórych innych czasopism — na ogłaszaniu bądź samych tez, bądź też na skrótach motywów tylko Sądu Najwyższego. W orzeczeniach bowiem tak fragmentarycznie ogłaszanych, czytelnik częstokroć nie może odnaleźć związku myślowego między tezą a okruchowo przedstawionym stanem faktycznym, ani też wskutek tego ująć należycie zastosowalność danej tezy w praktyce. **Redakcja.**

Orzeczenie Izby III S. I S. N. z 7 maja 1930 Rw 2398/29.

Sąd powiatowy w Tarnobrzegu (s. s. p. Ptak) wyrokiem z dn. 15/11 1928 C II 239/28 *oddalił* powodów z żądaniem skargi, by orzeczono, że parcele gruntowe w niej wymienione, wolne są od służebności przechodu na rzecz pozwanej gminy lub jej mieszkańców.

Z uzasadnienia: Pozwana gmina wykonując przez swych członków na spornym szlaku w dobrej wierze, bez jakiejkolwiek przeszkody ze strony powodów, służebność przechodu przez przeszło lat 30, nabyła to prawo przez 30 letnie zasiedzenie (§§ 1460, 1470, 1477 u. c.).

Sąd Okręgowy w Rzeszowie j. odwoławczy (s. s. o. Mortka, Kukulak i Syrowy) wyrokiem z dn. 27/5 1929 Bc III 270/29/4 orzekł *w myśl żądania skargi.*

Z uzasadnienia: Skoro pozwana gmina oświadczyła na rozprawie, że występuje w niniejszym sporze jako jednostka administracyjna, wykonująca na obszarze gminy zarząd i pieczę nad dobrem gminnem, służącem do użytku ogółu mieszkańców, (§ 27 pkt. e ust. gm. z r. 1866.) to tem samem nie rości sobie pretensji do wykonywania spornej służebności jako jednostka gospodarcza t. j. jako podmiot praw prywatnych.

Aby się w sporze niniejszym utrzymać, pozwana gmina musiałaby wykazać, że sporna ścieżka jako służebność na gruncie powoda została rzeczywiście jako dobro gminne dla ogółu mieszkańców ustanowiona lub, że owa ścieżka istnieje przez czas do zasiedzenia wymagany, a pozwana gmina, przez cały ten czas sprawowała zarząd tem dobrem w taki sam sposób, jak się go wykonywa na placach, drogach i t. p. Ustalono atoli, że gmina nie przedsiębrała ze swej strony żadnych kroków, któreby ujawniały wolę gminy do utrzymania służebności jako dobra publicznego. O ile zaś gmina, legitymację swą w niniejszym sporze czerpać chce z faktu, że mieszkańcy gminy oraz gmin sąsiednich od dawna sporną ścieżką przechodzili, to z tego faktu nie może dla siebie wywodzić żadnych praw, gdyż *o nabyciu prawa mogłoby być w danym razie mowa tylko co do tych, którzy przechód wykonywali, a nie co do ogółu mieszkańców.*

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Grabowski, Dr. Bresiewicz i Dr. Zarzycki — Prok. Staszewski) — *nie uwzględnił* rewizji.

Z uzasadnienia: Gmina nie rości sobie spornej służebności drogowej jako jednostka gospodarcza, t. j. jako podmiot praw prywatnych. W rewizji wywodzi także, iż przedmiotowa ścieżka *nie stała się dobrem publicznem,* bo w danym wypadku nikt nie zaprzecza prawa własności powodów. Gmina występuje jednak jako jednostka administracyjna. wykonująca zarząd i pieczę nad przedmiotami służącymi do użytku ogółu mieszkańców. Z tego wniosek, że nie

ścieżka sama (t. j. grunt) ale prawo przechodu ma być dobrem publicznem, którego ochrony się domaga.

Jeżeli przedmiot przeznaczony na użytek publiczny jest własnością gminy, to wystarczy, gdy gmina przeznaczy go na ten użytek (§ 288 u. c.), słusznie atoli podniósł Sąd II, że *dorozumiane przeznaczenie przez gminę obcej własności na użytek publiczny może nastąpić tylko wówczas, jeżeli gmina wykonuje czynności, nie pozostawiające w tym kierunku żadnych wątpliwości*, a zatem n. p. poprawia drogę, kładki, przełazy, lub usuwa przeszkody ruchu. W danym wypadku gmina N. jako zarządczyni dobra publicznego nie wykazała takich czynności, a spór o naruszenie ścieżki wytoczony powodom w r. 1919 spoczął, a temsamem upadł (por. § 454 p. c.). Gdy zatem gmina nie wykonywała żadnych czynności w celu przeznaczenia ścieżki dla dobra publicznego, ani dla utrzymania tejże przez swoich pełnomocników (por. § 337 u. c.), to samo używanie ścieżki przez członków gminy nie może uzasadnić zasiedzenia prawa przechodu *jako dobra publicznego.*

---

73) Wynikający z przepisów art. 35 rozporzadzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 16 marca 1928 D. U. R. P. Nr. 35 poz. 323 o umowie o pracę pracowników umysłowych i z § 1409 u. c. ogólny obowiązek przejęcia pracowników przedsiębiorstwa przez nowonabywcę, nie dotyczy nabywcy licytacyjnego.

Orzeczenie Izby III S. I S. N. z 7/5 1930 Rw 2330/29.

Sąd Pracy w Drohobyczu (Przew. Dr. Łobos) wyrokiem z 6/7 1929 Lcz. 273/29/6 orzekł, *że pozwany winien zapłacić* powodowi 1200 zł. zpn.

Z uzasadnienia: Powód zajęty był na podstawie umowy o pracę jako pracownik umysłowy w charakterze kierownika kopalni Krakowianka, która to umowa była zawarta na czas nieokreślony, za wynagrodzeniem miesięcznem po 300 zł. Pozwany, jako licytacyjny nabywca kopalni, rozwiązał z powodem z chwilą objęcia przedsiębiorstwa stosunek służbowy wbrew postanowieniom art. 25 ust. 4 rozp. Prez. Rz. z 16/3 1928 D. U. R. P. Nr 35 poz. 323, winien tedy zapłacić powodowi wynagrodzenie za 3 pełne miesiące kalendarzowe, nadto jedną miesięczną płacę zaległą w czasie, kiedy rozwiązanie stosunku nastąpiło. Przyczyną natychmiastowego rozwiazania stosunku służbowego nie może być licytacyjne nabycie przedsiębiorstwa, gdyż nabycie to wedle przepisu § 35 rozp. nie rozwiązuje samo przez się umowy o pracę.

Sąd Okręgowy w Samborze jako odwoławczy (Przew. s. s. o. Langer, ławnicy Hauser, Czernecki) wyrokiem z 29/8 1929 Bc IV 408/29/3 *oddalił* powoda z żądaniem.

Z uzasadnienia: Pozwany nie miał obowiązku do utrzy-

mania stosunku służbowego z powodem, skoro nabywając kopalnię Krakowianka na licytacji, nabył tylko część przedsiębiorstwa, w skład którego wchodziła ta kopalnia. Obowiązek z art. 35 rozp. Prez. Rz. o umowie o pracę pracowników umysłowych mógłby mieć zastosowanie tylko w wypadku nabycia całego przedsiębiorstwa. Ponadto przyjmuje sąd odwoławczy, że powodowi brak tytułu do żądania wynagrodzenia także i z tego powodu, że praca jego na wspomnianej kopalni była minimalna, a pobierane przezeń wynagrodzenie dotyczyło właściwie pracy na innych kopalniach wchodzących w skład tego samego przedsiębiorstwa.

Sąd Najwyższy (S. S. N. Bańkowski, Dr. Dbałowski, Dyduszyński, prok. Dr. Hołowczak) — *nie uwzględnił* rewizji.

Z uzasadnienia: Przy wykładni przepisów art. 35 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 16 marca 1928 Dz. U. R. P. Nr. 35 poz. 323 o umowie o pracę pracowników umysłowych i § 1409 u. c. należy zważyć, że w danym wypadku chodzi o nabycie kopalni przez pozwanego w drodze sądowej egzekucyjnej sprzedaży. — § 188 trzeciej noweli do kod. cyw. wyłącza wyraźnie zastosowanie przepisów § 1409 u. c. w wypadkach egzekucyjnej sprzedaży. Obowiązki nabywcy licytacyjnego, unormowane przepisami ordynacji egzekucyjnej, nie nakładają na niego jakiejkolwiek odpowiedzialności za roszczenie personelu zajętego na przedmiocie objętym sprzedażą, oparte na umowie pracy, zawartej z poprzednim właścicielem lub zarządcą tego przedmiotu. By warunki licytacyjne nałożyły w danym wypadku taki obowiązek na pozwanego, tego rewizja nie twierdzi. Przepisy o obowiązkach licytacyjnego nabywcy nie mogą być uznane za zmienione rozporządzeniem Prezydenta Rzeczypospolitej z 16 marca 1928 Dz. U. R. P. Nr. 35 poz. 323, gdyż dotyczą one materji szczególnej, nie objętej tem rozporządzeniem. Gdyby przepisy ordynacji egzekucyjnej miały być zmienione przez rzeczone rozporządzenie, byłoby to w rozporządzeniu wyraźnie zaznaczone, tak jak się to stało w odniesieniu do szczególnej materji upadłości przedsiębiorcy (art. 34). Ogólny przepis zobowiązujący nabywcę licytacyjnego do przejęcia wszystkich pracowników zajętych w czasie licytacji na przedmiocie sprzedanym, byłby bardzo niebezpieczny, gdyż mógłby przez przyjęcie pracowników w ilości nadmiernej lub pracowników nie zdolnych, na krótki czas przed licytacją, udaremnić sprzedaż. W danym wypadku tem mniej może być mowa o przejściu z ustawy roszczeń powoda z tytułu umowy o pracę na pozwanego, ponieważ powód nie był wyłącznie zajęty na kopalni sprzedanej, lecz w trzech innych kopalniach firmy Iriag, nie objętych licytacyjną sprzedażą. By powód i po objęciu kopalni przez pozwanego nadal na kopalni jako jej kierownik pracował, tego sąd odwoławczy nie ustalił.

74) Podnajęcie części lokalu za czynszem stosunkowo wygórowanym, mieszczącym się atoli w granicach ustawą oznaczonych dla czynszu podnajmu, nie może uchodzić za pobieranie czynszu nadmiernego w rozumieniu ważnej przyczyny wypowiedzenia z art. 11 l. 2 lit. d ustawy o ochr. lok.

Orzeczenie Izby III S. I S. N. z 18 czerwca 1929, Rw. 1549/29.

Sąd powiatowy w Jarosławiu (s. p. Waczków) wyrokiem z 29/10 1928 C II 356/28 *utrzymał wypowiedzenie* najmu w mocy.

Z uzasadnienia: Sąd przyjmuje ważną przyczynę wypowiedzenia za istniejącą na zasadzie ustalenia, że pozwany, pobierając za podnajem dwóch pokoji czynsz wynoszący około 100 proc. swego komornego, zbliżył się prawie do stawek maksymalnych, oznaczonych procentowo przez ustawę dla czynszu podnajmu, aczkolwiek jakość i wartość wewnętrznego urządzenia podnajętych pokoji, czynszu w tej wysokości nie usprawiedliwiała.

Sąd Okręgowy w Przemyślu — (s. s. o. Hoszak, Szymański i Koczenasz) — jako odwoławczy, wyrokiem z 25/3 1929 Bc. III 39/29/10 *uchylił wypowiedzenie.*

Z uzasadnienia: Skoro pozwany wobec własnego komornego płaconego w wysokości 84 zł. miesięcznie, był uprawniony według § 9 ustawy o ochronie lokatorów do pobierania od swych sublokatorów czynszu w wysokości 86 zł. 10 gr. miesięcznie, ograniczył się zaś do kwoty 80 zł. miesięcznie, przeto nieuzasadniony jest zarzut powódki, że pozwany oddał przedmiot najmu w podnajem, za wynagrodzeniem nadmiernie wysokiem.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Grabowski, Dr. Bresiewicz i Dr. Wawrzkowicz — Prok. Potępa) — *nie uwzględnił* rewizji.

Z uzasadnienia: Pominięcie naoczni sądowej celem stwierdzenia, że pozwany po odnajęciu dwóch pokoji pozostał w posiadaniu najpiękniejszej części mieszkania, nie przedstawia wadliwości przewodu odwoławczego, bo przepis art. 11 .l 2 lit. d) ustawy o ochr. lok. nie wymaga matematycznej dokładności dla obliczenia „nadmiernie wysokiego" czynszu podnajmu.

Przyjmując nawet zgodnie z wywodem rewizji tylko przeciętną miarę urządzenia, ale obliczając dopuszczalny najwyższy czynsz podnajmu lokalu z urządzeniem na 205 proc. własnego czynszu, płaconego przez lokatora, — dochodzi Sąd Najw. do wniosku, że pozwany brał czynsz podnajmu dosyć wysoki, ale nie nadmierny, bo mieszczący się w granicach ustawą oznaczonych. Powódka licząc czynsz przez siebie pobierany na 84 zł., a czynsz pobierany przez pozwanego na 80 zł. miesięcznie, zapomina, że w ostatniej

kwocie mieści się także czynsz za używanie mebli. Brak przeto ważnej przyczyny wypowiedzenia najmu.

---

75) Przepis art. 23 ustawy o zwalczaniu lichwy wojennej traktuje o pobieraniu świadczeń oczywiście nadmiernych co do mieszkań i innych lokali bez wyjątku, a więc niezależnie od tego czy podlegają ochronie lokatorów.

Orzeczenie Izby III S. I S. N. z 20/5 1930. Rw. 2445/29.

Sąd Okręgowy w Stanisławowie — (s. s. o. Dr. Monciebowicz) — wyrokiem z 27/II 1929 Cg. I 230/28/6 orzekł, że pozwani *winni zapłacić* powodom 500 dolarów am. zpn.

Z uzasadnienia: Pozwani zostali dłużni powodom tytułem niezapłaconego komornego zaskarżoną sumę, przyczem zarzucają, że na wysokość komornego zgodzili się będąc w przymusowem położeniu, oraz że czynsz ten przedstawia się jako nadmierny w rozumieniu art. 23 ustawy z dnia 2/7 1920 Dz. U. poz. 469, wobec czego są uprawnieni na zasadzie § 1431 u. c. i art. 6 ustawy o ochronie lok. do przeciwstawienia powodom wzajemnego roszczenia z tytułu nienależnie zapłaconego nadmiernego czynszu za poprzednie 2 lata w kwocie 460 dolarów, powołując się na to, że czynsz za wynajęty obecnie przez nich lokal, wynosił w czerwcu 1914 900 koron rocznie. Zarzuty te uznaje sąd za bezzasadne, ustalając, że umowę o najem zawarli pozwani dobrowolnie przy jednoczesnej sprzedaży domu na rzecz powodów, oraz przyjmując, że zarzut nadmiernego czynszu z ustawy z 20/7 1920 nie może odnosić się do lokalu wynajętego przez pozwanych na prowadzenie filji banku, a więc interesów zyskowych, gdyż ustawa powyższa odnosi się tylko do mieszkań, stojących pod ochroną lokatorów.

Sąd Apelacyjny we Lwowie — (s. s. a. Misiński, Dr. Hobler, Dobrucki) — wyrokiem z 26/6 1929 Bc IV 278/29/3 *nie uwzględnił apelacji,* zaś *Sąd Najwyższy* — (S. S. N. Dr. Bresiewicz, Dr. Wawrzkowicz i Dr. Zarzycki — Prok. Staszewski) — *nie uwzględnił* rewizji pozwanych.

Z uzasadnienia: Sąd Najwyższy uważa za trafne przyjęcie sądu odwoławczego, że do spornego lokalu ustawa o ochronie lokatorów nie ma zastosowania, bez względu na to, czy pozwani wynajęli go na filję czy na ajencję Zemelnego Banku hipotecznego, gdyż to nie odejmuje tym przedsiębiorstwom charakteru banku, jednakże mylne jest zapatrywanie sądu odwoławczego. że ustawa o zwalczaniu lichwy wojennej z dnia 2 lipca 1920 Dz. U. R. P. Nr. 67 poz. 449 ma zastosowanie tylko do pomieszczeń zostających pod ochroną ustawy o ochronie lokatorów.

Przepis § 23 ustawy o zwalczaniu lichwy wojennej traktuje bowiem o pobieraniu świadczeń oczywiście nadmiernych odnośnie do mieszkań i innych lokali bez wyjątku i tworzenie wyjątków byłoby niezrozumiałe, gdyż także

i te instytucje i osoby, które nie doznają ochrony z ustawy o ochronie lokatorów, nie mogą być przecie pozbawione pomieszczenia.

Z odsyłacza zaś do ustawy o zwalczaniu lichwy wojennej, zamieszczonego w ustępie 2 § 26 ustawy o ochr. lok. tylko tyle przyjąć można, że ustawa ta nie zajmuje się kwestją karalności innych czynów przestępnych odnośnie do pobierania nadmiernego komornego i innych świadczeń dlatego, bo tę dziedzinę reguluje już ustawa o zwalczaniu lichwy wojennej, ale żadną miarą nie można wyciągać z tego konkluzji, że skoro ta uwaga o karalności nadmiernych świadczeń zamieszczona jest w ustawie o ochronie lokatorów, a ta ostatnia ustawa do banków nie ma zastosowania, także i ustawa o zwalczaniu lichwy wojennej do banków się nie odnosi.

Jednak omówione wyżej, a mylne zapatrywanie Sądu Apelacyjnego, jak również okoliczność, iż nie badano zarzutu, że umówiony czynsz w kwocie 500 dol. jest oczywiście nadmierny, są w danym wypadku bez wpływu na wynik sporu i nie spowodowały żadnej wadliwości zaskarżonego orzeczenia; umowa najmu, a więc także o czynsz, stanowi bowiem część zawiązanego między stronami interesu prawnego, obejmującego sprzedaż domu powodom i najem spornego lokalu, może być zatem rozpatrywana z punktu widzenia całości tego stosunku, a więc w związku z zawartą umową kupna sprzedaży, a w tym ostatnim względzie pozwani żadnych zarzutów nie podnosili, przeciwnie sami w toku sporu kilkakrotnie podnoszą, że oferta powodów jako nabywców realności, w której mieści się sporny lokal równocześnie od powodów najęty, była korzystniejsza od innych ofert i dlatego ją wybrali.

Skutkiem tego nie można w danym wypadku stosować przepisów ustawy o zwalczaniu lichwy wojennej, bo znamion jej twierdzenia pozwanych nie wykazują.

---

76) Dla odpowiedzialności za wypadek pozostający w przyczynowym związku z ruchem samochodów obojętne jest ze stanowiska § 1 ustawy z dnia 9 8 1908 Nr. 162 Dzpp., czy uszkodzenie wywołane wypadkiem nastąpiło bezpośrednio przez potrącenie samym samochodem, czy przez działanie osoby trzeciej, przedsięwzięte w interesie prowadzącego samochód oraz celem uchronienia poszkodowanego przed większą jeszcze szkodą.

Orzeczenie Izby III S. I S. N. z 30/5 1930, Rw. 1863/29.

Sąd Okręgowy w Cieszynie — (s. s. o. Nebenzahl) — wyrokiem z dnia 12/2 1929 Cg I 22/23/21 *odmówił* żądaniu powódki, by orzeczono, że pozwani winni jej zapłacić odszkodowanie w sumie 34.410 zł. zpn.

Z uzasadnienia: Powódka doznawszy wskutek wypadku ciężkiego uszkodzenia ciała, przypisuje winę tego wypadku pierwpozwanemu jako właścicielowi i wtórpozwanemu jako szoferowi samochodu, a to na tej podstawie, że została przez jadącego samochodem pasażera potrącona tak nieszczęśliwie, że wprawdzie ominęła przejechania przez ten samochód, ale zato doznała złamania lewej nogi w dwóch miejscach. Sąd okręgowy przypisuje winę samej powódce, która nie zważając na grożące jej niebezpieczeństwo przy przejściu przez silnie uczęszczaną ulicę ze względu na ruch przejeżdżających samochodów i tramwaji, ważyła się na przejście, idąc ze spuszczoną głową i nie oglądając się na możliwość grożącego jej z każdej strony najechania. Winę pozwanych, a w szczególności wtórpozwanego wyklucza zdaniem sądu okoliczność, że widząc zgęszczony ruch samochodowy, musiał swą uwagę skierować na wyminięcie przejeżdżających maszyn i nie mógł przypuścić, że wśród tych warunków mógł się ktoś odważyć na przejście jezdni. Ponadto przyjmuje sąd, że nieszczęśliwy wypadek nie jest bezpośrednio wynikiem jazdy samochodu, skoro poszkodowana z samochodem się nie zetknęła, a uszkodzenie jej powstało skutkiem potrącenia ją przez osobę trzecią, działającą dla uchronienia powódki przed najechaniem przez samochód.

Sąd Apelacyjny w Katowicach — (s. s. a. Dr. Pinert, Handzel i Grzywacz) — wyrokiem z dnia 2/5 1929 Bc III 36/29/4 *uznał żądanie skargi* powódki co do zasady za uzasadnione w 1/3 części.

Z uzasadnienia: Nieostrożne postępowanie powódki nie zwalniało wtórpozwanego, jako kierowcy samochodu, od obowiązku dołożenia wszelkiej staranności i zastosowania wszelkich wskazanych w tej sytuacji środków ostrożności, celem zapobiegnięcia nieszczęśliwemu wypadkowi. Okoliczność, że bezpośrednią przyczyną wypadku i uszkodzenia powódki było potrącenie jej i popchnięcie przez Artura K., nie będącego wówczas ani kierowcą samochodu ani jego właścicielem, lecz tzw. osobą trzecią, nie może wykluczać odpowiedzialności kierowcy i właściciela samochodu wedle zasad ustawy z 9/8 1908 Nr. 162 Dz. p. p. Osoba ta znajdowała się w danej chwili w samochodzie, a popchnięcie powódki przez nią dokonane zostało w tym celu, aby powódkę uchronić od możliwie gorszego jeszcze uszkodzenia, zaczem działanie tej osoby pozostawało w związku z ruchem samochodu. Nieostrożne zachowanie się powódki mogłoby tylko wówczas uchylić odpowiedzialność pozwanych, gdyby wykazali, że mimo przedsięwzięcia ze swej strony wszelkich wskazanych na miejscu środków ostrożności, nie byli w stanie zapobiedz wypadkowi. Takiego dowodu pozwani nie przeprowadzili. Sąd apelacyjny uwzględniając udział osoby trzeciej, samej powódki i wtórpozwanego w wywołaniu nie-

szczęśliwego zdarzenia, uznał współudział pozwanych w odpowiedzialności, w stosunku 1/3 do całego zawinienia.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Dr. Dbałowski, Dr. Hobler i Dr. Łopuszański — Prok. Zacharjasiewicz) — *nie uwzględnił rewizji pozwanych,* natomiast na rewizję powódki, *uznał żądanie skargi* powódki za uzasadnione co do zasady *w połowie*.

Z uzasadnienia: Nieuzasadnione jest stanowisko prawne rewizji pozwanych, usiłujących zrzucić całą odpowiedzialność za ten wypadek na Artura K. i traktującej go jako osobę trzecią w znaczeniu § 2 ust. z 9/8 1908 Nr. 16 Dz. pp. Sąd Najw. podziela w zupełności w tym względzie trafne stanowisko Sądu Apelacyjnego, zauważając na wywody rewizji, że uszkodzenie powódki pozostaje w ścisłym przyczynowym związku z jazdą pozwanych i obojętne jest ze stanowiska § 1 wyż. cyt. ustawy, czy uszkodzenie to nastąpiło bezpośrednio przez potrącenie samem autem, czy przez potrącenie przez jadącą tym autem osobę, która działała w interesie prowadzącego auto celem uchronienia powódki przed grożącą jej większą jeszcze szkodą. Słusznie przyjął Sąd Apelacyjny, że pozwani nie zdołali wykazać, jakoby wtórpozwany dołożył wszelkiej staranności i zastosował wszelkie wskazane w tej sytuacji środki, by zapobiec nieszczęśliwemu wypadkowi. Sąd ten bowiem ustala, że wtórpozwany jechał w krytycznej chwili z szybkością 25.30 klm. na godzinę pomimo, że w miejscu tem ulica była wązka około 9 kroków, a ponadto że z jednej strony przejeżdżały nią wozy tramwajowe, z drugiej zaś strony stał autobus, wskutek czego wtórpozwany powinien był jechać nader powoli i ostrożnie, aby nie najechać na osobę nagle mogącą wychylić się z poza tramwaju lub autobusu.

Niesłusznie żali się powódka na mylną ocenę prawną (§ 503 l. 4 p. c.), o ile usiłuje wykluczyć zupełnie swe zawinienie w wywołaniu powyższego wypadku, gdyż wobec niewątpliwych ustaleń sądów, iż powódka przechodząc w chwili krytycznej przez jezdnię, nie zachowała należytej ostrożności, uzasadnione jest w zupełności trafne przyjęcie sądu apelacyjnego, iż ona także ponosi częściowo winę w tym wypadku. Nie można natomiast odmówić słuszności wywodom tej rewizji, o ile zwalcza przyjęcie Sądu Apelacyjnego co do rzekomej winy osoby trzeciej t. j. Artura K., skoro tenże sam sąd ustala, że K. przez odepchnięcie powódki zapobiegł tylko większemu jeszcze nieszczęściu. Wobec tego, podzielenie winy przez Sąd Apelacyjny między powódkę, pozwanych i K. pozbawione jest jakiejkolwiek podstawy faktycznej i prawnej, a gdy skutkiem odpadnięcia K. podział tej winy następuje jedynie między powódką i pozwanych, przeto w następstwie tego należy przysądzić powódce

zasadniczo prawo do połowy odszkodowania (§ 2 ust. 4 wyż. cyt. ustawy i § 1304 u. c.).

---

77) Uczynione w umowie o nakład dzieła zastrzeżenie, że rycin zawartych w dziele i mających stanowić wedle umowy wyłączną własność nakładcy, nie wolno mu bez zgody autora pozbywać innym wydawcom, oznacza, że umową objęły strony nakład pisarskiego dzieła oraz pozbycie praw autorskich do rycin na rzecz nakładcy.

Osoba, która się w powyższy sposób zrzekła swych praw autorskich, nie może następnie po zerwaniu umowy nakładowej domagać się uznania tych praw na swoją rzecz.

Ustawowe zastrzeżenie praw osobistych autora mimo pozbycia praw autorskich, wyklucza stosowanie przepisów ustawy cywilnej o kupnie, także przy odpłatnem pozbyciu praw autorskich.

Orzeczenie Izby III S. N. z 9/4 1930, Rw. 2076/29.

Sąd Okręgowy cywilny we Lwowie (s. s. o. Gąsowski) wyrokiem z 30 września 1928 Cg I b 886/27/12 *oddalił* powoda z żądaniem o uznanie, że powodowi służą prawa autorskie na rycinach barwnych i czarnych, ilustrujących dzieło powoda „Wiadomości z botaniki", wydane nakładem pozwanego, że natomiast pozwanemu prawo to nie przysłuża.

Z uzasadnienia: Umową stron z dnia 10/8 1916 pozwany nabył jako nakładca podręcznik opracowany przez powoda z zastrzeżeniem, że aczkolwiek ryciny są własnością nakładcy, to jednak tablic czarnych i barwnych nie może nakładca sprzedać innym wydawcom bez porozumienia się z autorem. Z powodu nieporozumień stron, pozwany zrezygnował z dalszego wydania „Wiadomości z botaniki" i upoważnił powoda do swobodnej dyspozycji jego pracą, zatrzymał jednak wszelkie ryciny dzieło to ilustrujące, tj. oryginalne rysunki i klisze jako swoją własność. Na podstawie tych faktów przyjmuje sąd, że powód pozbył swe prawa autorskie do wspomnianych rycin na rzecz pozwanego z ograniczeniem co do prawa rozporządzania temi rycinami, mimo to wszakże przyjmuje sąd, że niniejszej skardze o ustalenie brak ustawowego wymogu z § 228 p. c., gdyż powód w skardze nie twierdzi wcale, by pozwany te ryciny w sposób samowolny zużytkował.

Sąd Apelacyjny we Lwowie — (s. s. a. Dr. Szalay, Laidler i Ojak) — wyrokiem z 20/II 1929 Bc III 721/28/3 *nie uwzględnił* apelacji powoda.

Z uzasadnienia: Nie podzielając zapatrywania prawnego sądu I instancji co do tego, jakoby skarga powoda była skargą o ustalenie z § 228 p. c., sąd apelacyjny uznaje jednak rozstrzygnięcie w rzeczy samej, a w szczególności oddalenie powoda z żądaniem skargi, za słuszne. Z umowy

stron, zawartej w dniu 10/8 1916, a ulegającej na zasadzie postanowienia art. 71 ustawy z dnia 29/3 1926 ocenie według przepisów, które obowiązywały w czasie jej zawarcia, tj. wedle ustawy z dnia 26/12 1895 Nr. 197 Dpp., wynika, że powód umową tą przeniósł pod tytułem odpłatnym kupna i sprzedaży, lub też kontraktu wydawniczego, aktem cesji z §§ 1392 i 1393 u. c. swe prawa autorskie do podręcznika „Wiadomości z botaniki", tudzież do rycin czarnych i barwnych, ilustrujących ten podręcznik, na pozwanego z ograniczeniem możności swobodnego rozporządzania przez pozwanego wzmiankowanemi rycinami. Skoro zaś przy zerwaniu umowy o dalszy nakład, pozwany prawa własności do rycin się nie zrzekł i prawo to sobie zatrzymał, oraz skoro wobec postanowień § 3 ustawy z dnia 26/12 1895, przeniesienie prawa autorskiego także w części jest dopuszczalne, przeto żądanie powoda przedstawia się jako prawnie nieuzasadnione.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Bańkowski, Grabowski i Kraus) — *nie uwzględnił* rewizji powoda.

Z uzasadnienia: Gdyby chodziło stronom o same ryciny, jako rzecz fizyczną, nie zaś o prawo autorskie do nich, gdyby zatem prawa autorskie tych rycin zostały przy powodzie, byłoby mu obojętne, czy rzeczy od pozwanego nabędzie trzeci wydawca, czy też osoby, nie będące wydawcami, bo tak u pierwszego jak i drugiego leżałyby bez użytku reprodukcyjnego. Zastrzeżenie, że rycin, stanowiących wyłączną własność nakładcy, nie wolno mu bez zgody powoda pozbywać wydawcom, zatem osobom, zarobkującym na prawach autorskich, wskazuje, że umową z 10/8 1916 objęły strony nakład pisarskiego dzieła o botanice, oraz pozbycie praw autorskich do rycin na wyłączną własność nakładcy (§ 914 u. c.). Za oba te świadczenia, prawa nakładu dzieła pisarskiego i własności praw autorskich do rycin, otrzymał powód, jak ustalono, honorarjum umówione wedle nakładów, zaczem wszelkie wywody rewizji o darmem odstąpieniu praw autorstwa rycin, są sprzeczne z ustaloną treścią umowy. Umowę z 10 sierpnia 1916 obie strony wykonały całkowicie już przy pierwszym nakładzie, a zgodne odstąpienie od dalszych nakładów, jest bez wpływu na ważność wszelkich innych postanowień umownych. Przedmiotem tej umowy nie była wierzytelność, zatem umowa ta nie może być cesją z § 1392 u. c. Odrębny charakter stosunków autorstwa, normowanych osobną ustawą, a pomocniczo przepisami ustawy handlowej i cywilnej, o umowie nakładu, ustawowe zastrzeżenia praw osobistych autora mimo pozbycia praw autorskich, wykluczają też stosowanie przepisów ustawy cywilnej o kupnie, także przy odpłatnem pozbyciu praw autorskich. Nie można przeto podzielić poglądu zaskarżonego wyroku, jakoby strony zawarły w dniu 10 sierpnia 1916

także umowę cesji kupna. Szczegół ten jest jednak bez znaczenia, wobec trafnej pozatem wykładni postanowień umowy i przepisów ustawy o prawie autorskiem.

---

78) Przepis § 10 kolejowej ustawy koncesyjnej odnosi się tylko do odpowiedzialności koleji z prawa sąsiedzkiego za szkodę wyrządzoną „sąsiednim" gruntom, budynkom itp. w czasie budowy tej koleji albo wskutek tej budowy.

Odpowiedzialność ta rozciąga się także na rzeczy ruchome znajdujące się na gruncie sąsiednim, nie dotyczy natomiast rzeczy ruchomych nie znajdujących się na gruncie sąsiednim ani nie podpadających pod odpowiedzialność koleji z tytułu umowy o przewóz. Odpowiedzialność za szkodę wynikłą na cudzych rzeczach ruchomych znajdujących się w piwnicy budynku kolejowego, jako skutek przebudowy budynku, następuje tylko w miarę ogólnych warunków wynagrodzenia szkody z § 1294 i nast. u c.

Orzeczenie Izby III S. I S. N. z 7 maja 1930 Rw 2276/29.

Sąd Okręgowy, Wydział II handlowy *w Krakowie* (s. s. o. Klasa) wyrokiem z 6/3 1929 Cg II a 378/28/9 orzekł, że pozwane Polskie Koleje Państwowe *winne zapłacić* powodowej firmie 1850 zł. zpn.

Z uzasadnienia: Powódka dzierżawi od pozwanych Polskich Koleje Państwowych na dworcu towarowym w Krakowie piwnice, nad któremi pozwane budowały magazyn i przy tej sposobności usunięte zostały bez poprzedniego zawiadomienia powódki kamienie betonowe kryjące piwnice, skutkiem czego dostali się do piwnicy złodzieje i skradli powódce 68 butelek likieru wartości 1850 zł. odpowiedzialność koleji za wynikłą stąd szkodę powódki opiera sąd na postanowieniu § 10 lit. b) rozp. Min. z dnia 14/9 1854 L. 238 Dzpp. według którego przedsiębiorstwo koleji żelaznej obowiązane jest wynagrodzić wszelką szkodę dobra publ. lub prywatnego. spowodowaną przez budowę koleji. Przedsiębiorstwo koleji winno nadto wedle tego przepisu poczynić takie zarządzenia, by sąsiednie grunta, budynki i t. d. przez koleje ani w czasie budowy, ani później nie doznały szkody, za uszkodzenia takie obowiązana jest ponosić odpowiedzialność. Odpowiedzialność ta w danym razie jest wynikiem związku przyczynowego, jaki polegał na tem, że powódka nie została zawiadomioną o budowie i o odkryciu piwnicy, skutkiem czego nie mogła piwnicy zabezpieczyć, a ponadto i na tem, że pozwane same piwnicy nie zabezpieczyły. Odpowiedzialność powyższa obciąża kolej zdaniem sądu bez względu na to, czy budowę powierzono przedsiębiorcy i czy przedsiębiorca ten przyjął za szkodę odpowiedzialność, tembardziej, że budowę prowadzono przez firmę „Spójnia" pod nadzorem pozwanych Koleji (§§ 1293, 1294, 1295 u. c. w brzmieniu noweli III § 154, § 1305 u. c. now. III § 155).

Sąd Apelacyjny w Krakowie (s. s. a. Dr. Jendl, Bocheński, Piątkowski) *nie uwzględnił* apelacji pozwanych (wyrok z 7/6 1929 Bc III 201/29/4.

Z uzasadnienia: Do odpowiedzialności pozwanych kolei z tytułu zrządzonej szkody słusznie w danym razie zastosowano przepis § 10 lit. b rozporządzenia z r. 1854. Aczkolwiek bowiem rozporządzenie to dotyczy w pierwszym rzędzie założenia nowego szlaku kolejowego, to niemniej jednakże zarówno z brzmienia jak i logicznej wykładni postanowień zawartych w § 1 i 10 rozp. wynika, że dotyczy ono również stanu późniejszego, mianowicie budowy budynku kolejowego i remontu budów na założonym szlaku kolejowym. Zawarte w § 10 lit. b) rozp. o „sąsiednich gruntach" i o „sąsiednich budynkach" użyte zostało przykładowo i z natury rzeczy obejmuje nietylko sąsiedztwo w linji równoległej, na powierzchni gruntu, lecz i w linji pionowej w dół, pod powierzchnią gruntu więc n. p. lokal piwniczny pod budowlą kolejową, bo nie byłoby logicznej podstawy do odmiennego traktowania tych wypadków. Kwestja powierzenia budowy innemu przedsiębiorstwu jest obojętna , wobec zawartego w § 10 rozp. bezwarunkowego zastrzeżenia odpowiedzialności kolei oraz wobec tego, że budowa była prowadzona pod jej nadzorem. Mogłoby podlegać dyskusji, czy gdyby kolej była zawiadomiła w odpowiednim czasie firmę powodową o zamierzonej budowie i o możliwości szkody, byłaby odpowiedzialna, jednak skoro takiego zawiadomienia nie uczyniła, rozważenie tej kwestji jest bezprzedmiotowe. Nie znosi rówież odpowiedzialności kolei okoliczność, że powódka rzekomo o budowie wiedziała, skoro powódka mimo wiadomości o tem, miała prawną podstawę do przypuszczenia, że budowa będzie prowadzona bez szkody dla powódki.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Grabowski, Dr. Wawrzkowicz i Dr. Zarzycki — Prok. Staszewski) — na rewizję pozwanych *oddalił* powódkę z żądaniem skargi.

Z uzasadnienia: Zapatrywanie prawne sądów niższych instancji, opierających odpowiedzialność pozwanej za szkodę na przepisie § 10 b) kolejowej ustawy koncesyjnej z dn. 14 września 1854 austr. Dz. p. p. Nr. 238 jest mylne. Przepis ten bowiem odnosi się tylko do odpowiedzialności kolei z prawa sąsiedzkiego za szkodę wyrządzoną „sąsiednim" gruntom, budynkom i t. p. w czasie budowy kolei albo wskutek tej budowy. Odpowiedzialność ta rozciąga się także na rzeczy ruchome, ale znajdujące się na gruncie sąsiednim. Jeśli zaś chodzi o rzeczy ruchome, które nie znajdują się na gruncie sąsiednim,a nie są ładunkiem podpadającym pod odpowiedzialność kolei z tytułu umowy o przewóz, to kolej odpowiada za szkodę tylko w miarę zaistnienia ogólnych warunków o wynagrodzeniu szkody z § 1294 nast. k. c.

Sądy niższych instancyj ustaliły niewadliwie, że piwnica, z której skradziono stronie pozwanej likiery, znajduje się na gruncie strony pozwanej, zatem też odpowiedzialność koleji za szkodę z § 10 lit. b) powołanej ustawy koncesyjnej miejsca nie ma. Ale i z ogólnych przepisów ustawy cyw. o szkodzie, odpowiedzialności koleji wyprowadzić się nie da. Sądy ustaliły bowiem, że piwnicę, z której skradziono stronie powodowej likiery, nieopatrznie odkryła nie pozwana, lecz firma „Spójnia", której strona pozwana powierzyła odbudowę spalonego magazynu, znajdującego się nad sporną piwnicą. Za winę osób trzecich odpowiadaćby mogła strona pozwana tylko w miarę zachodzących warunków z § 1315 k. c., zaś strona powodowa wcale nie twierdziła, żeby strona pozwana budowę magazynu powierzyła osobie nieudolnej lub świadomie posługiwała się w tym celu osobą niebezpieczną. Nie zmienia stanu rzeczy okoliczność, że pozwana zastrzegła sobie nadzór nad budową magazynu, bo, jak to ustaliły sądy niższych instancji, nadzór ten dotyczył tylko należytego wykonania przez firmę „Spójnia" planów budowy i dostarczenia należytego materjału, zaś wszelką odpowiedzialność za szkodę spowodowaną wykonywaniem budowy przyjęła nadto na siebie firma „Spójnia" (art. 22 warunków umowy z dn. 17/9 1927).

GLOSSA:

Zapatrywanie S. N. co do znaczenia przepisu § 10 lit. b) ustawy koncesyjnej, jak też co do kwestji odpowiedzialności za szkodę po myśli ustawy cywilnej jest zupełnie mylne. Odnośny przepis § 10 b) brzmi dosłownie, jak następuje: „Die Eisenbahnunternehmungen sind verpflichtet, allen Schaden am öffentlichen und Privatgute zu vergüten, welcher durch den fraglichen Eisenbahnbau veranlasst worden ist. Die Eisenbahnunternehmungen haben ferner solche Vorkehrungen zu treffen, dass die angrenzenden Grundstücke, Gebäude etc. durch die Bahn, weder während des Baues derselben, noch in der Folge Schaden leiden und sind verpflichtet für derlei Beschädigungen zu haften". Przepis ten postanawia w pierwszem zdaniu, że kolej jest obowiązana wynagrodzić wszelkie szkody budową spowodowane, a dopiero w drugiem zdaniu mówi o obowiązku wykonania czynności zapobiegawczych przeciw możliwemu uszkodzeniu sąsiednich gruntów, budynków i t. d., oraz o obowiązku wynagrodzenia szkody za tego rodzaju uszkodzenia.

Zaznacza się, że wyraz *„ferner"* użyty w drugiem zdaniu służy do podkreślenia, iż prócz odpowiedzialności w pierwszym ustępie określonej, jeszcze ponadto ustanawia się dalszy obowiązek wynagrodzenia szkody za uszkodzenia na gruntach sąsiednich powstałe wskutek zaniechania czynności zapobiegawczych.

Z tego wynika, że kolej odpowiada nietylko za szkody na gruntach sąsiednich, ale wogóle za wszystkie szkody spowodowane budową, bez względu na winę kolei.

Pozwana kolej jest jednak i bez tego przepisu obowiązana do wynagrodzenia szkody po myśli §§ 1294, 1295, 1297, 1298 1332 ust. cyw. Ustalone bowiem zostało, że powódka „wydzierżawiła" od strony pozwanej na dworcu towarowym w Krakowie piwnice, nad któremi strona pozwana budowała magazyn i przy tej sposobności usunięte zostały bez poprzedniego zawiadomienia powódki kamienie betonowe kryjące piwnicę, skutkiem czego dostali się do piwnicy złodzieje i skradli powódce 68 butelek likieru wartości 1850 zł.

Strona pozwana jako wydzierżawiająca jest po myśli § 1096 u. c. obowiązana przedmiot dzierżawy utrzymywać własnym kosztem w stanie zdolnym do użytku i dzierżawcy nie przeszkadzać w używaniu umownem. Nie ulega wątpliwości, że powódka została naruszoną w prawie dzierżawnego używania piwnicy skutkiem zarządzonej przez stronę pozwaną budowy magazynu, że więc strona pozwana nie dopełniła swego umownego zabezpieczenia, zaczem po myśli § 1298 u. c. odpowiada za szkodę tak długo, jak długo swego braku winy nie udowodni. Budując zaś magazyn na gruncie, pod którym znajdują się wydzierżawione powódce piwnice, była strona pozwana obowiązana po myśli § 1297 u. c. dołożyć taki stopień staranności i pilności, aby jej dzierżawczyni przez zarządzenie budowy żadnej szkody nie poniosła, jest przeto za zaniedbanie tej staranności i pilności jak za niedbalstwo po myśli § 1332 u. c. odpowiedzialna. Oddając budowę magazynu firmie Spójnia i nakładając na nią obowiązek odpowiedzialności za szkodę spowodowaną wykonaniem budowy, pozwana strona nie uwolniła się tem samem od *własnej* odpowiedzialności, gdyż od obowiązku dopełnienia umowy nie można się uwolnić przez nałożenie tego obowiązku na trzecią osobę. Wobec jednak kontrahenta zawsze tylko drugi kontrahent jest odpowiedzialny, a na wstąpienie trzeciej osoby w miejsce dawnego kontrahenta o ile chodzi o zobowiązanie, musiałby się pierwszy kontrahent wyraźnie lub milcząco zgodzić. Powódka jednak o obowiązku firmy Spójnia nawet nic nie wiedziała, nie może zatem rościć sobie do niej żadnych praw.

Orzeczenie powyższe przedstawia się przeto jako mylne i jest prócz tego dla powódki krzywdzące, gdyż pozwana strona miałaby do firmy Spójnia bezspornie regres stosownie do zawartej z nią umowy o wykonanie budowy, podczas gdy powódka nie może się na tę umowę powołać, bo w niej żadnego udziału nie brała.

Dr. S. Weinberg sen.

79) Zasada, wedle której nie zachodzą warunki skargi ustalającej, skoro jest możliwa skarga o świadczenie, może mieć tylko do takiego wypakdu zastosowanie, gdy roszczenie o świadczenie z danego stosunku prawnego jest już pełne i wyczerpane t. zn. gdy w chwili wniesienia skargi uprawniony może dochodzić wszystkich świadczeń, jakie ze stosunku spornego wogóle urość mogą.

Orzeczenie Izby III S. I S. N. z 15 maja 1930 Rw 1886/29.

Sąd Okręgowy w Krakowie (s .s. o. Redyk, Gniewosz i Balon) wyrokiem z 8/2 1929 Cg I d 655/28 *oddalił* powoda z żądaniem skargi o ustalenie, iż zrzeczenie się przez powoda posady w pozwanej Kasie, uczynione podaniem z dnia 21/9 1925 jest aktem nieważnym i skutków prawnych pozbawionym oraz, że powodowi służą w dalszym ciągu prawa etatowego urzędnika Kasy oraz prawa do emerytury.

Z uzasadnienia: Ustalenie żądane przez powoda w ustępie 1) nie może być przedmiotem skargi ustalającej z § 228 p. c. , zrzeczenie się bowiem posady jest jednostronnem oświadczeniem woli, nie zaś stosunkiem prawnym ani prawem. Wymogi skargi ustalającej zachodzą co do drugiego żądania, powód ma bowiem interes w rychłem ustaleniu swych praw, gdyż od tego zależy korzystanie przez powoda z uprawnień wynikających ze stosunku służbowego. Żądanie to atoli jest nieuzasadnione, albowiem powód zrezygnował sam z posady bez prawa do emerytury, o ile zaś odpowiedzialność za rezygnację składa na dyrektora Kasy Dra P. twierdząc, że działał pod nieodpornym przymusem z jego strony, to odpowiedzianością tą nie może obciążać pozwaną Kasę, skoro ta ostatnia nie może odpowiadać za bezprawne działania swego pełnomocnika.

Sąd Apelacyjny w Krakowie (s. s. a. Dr. Walter, Dr. Jakubowski, Dr. Zarzycki) wyrokiem z 15/5 1929 Bc II 204/29/4, *zatwierdził* zaskarżony apelacją wyrok.

Z uzasadnienia: Sąd Apelacyjny nie podziela zapatrywania zaskarżonego wyroku, jakoby pozwana Kasa nie mogła stać się odpowiedzialną za działanie swego pełnomocnika, o ile te przedstawiają się jako bezprawne, skoro w danym razie chodzi o czynność pełnomocnika dokonaną w zakresie pełnomocnictwa, mimo to jednak żądanie skargi uznaje za bezzasadne, skoro żądając w niej ustalenia spornego stosunku, powód miałby prawo żądać cyfrowo wymienionej płacy za czas ubiegły, zaczem skoro jest możliwa skarga o świadczenie, nie zachodzą tem samem warunki skargi ustalającej z § 228 p. c.

Sąd Najwyższy (S. S. N. Stefko, Dr. Hobler i Dr. Łopuszański — Prok. Staszewski) na rewizję powoda *uchylił obydwa wyroki* sądów niższych instancyj i przekazał sprawę sądowi I instancji do ponownego rozstrzygnięcia.

Z uzasadnienia: Wedle twierdzenia skargi ma powód roszczenie do pozwanej o stałe pobory z tytułu dwudziestopięcioletniej służby oraz prawa do emerytury i tylko część poborów stała się już płatną i zaskarżalną. Trafne w zasadzie stanowisko prawne sądu apelacyjnego, że skoro jest możliwa skarga o świadczenie, to nie zachodzą warunki skargi ustalającej, może być tylko do takiego wypadku stosowane, gdzie roszczenie o świadczenie z danego stosunku prawnego jest już pełne i wyczerpane t. j. gdy w chwili wniesienia skargi uprawniony może dochodzić wszystkich świadczeń, jakie z stosunku spornego wogóle urość mogą. Nie można natomiast stosować tej zasady do wypadku niniejszego, gdzie powód na razie tylko części swych świadczeń dochodzić może, a ponadto w przyszłości co miesiąca mógłby być uprawniony do dochodzenia każdej płacy z osobna. Gdyby się bowiem stanęło na stanowisko Sądu Apelacyjnego, to powód narażony byłby na to, że po każdym sporze o poszczególną ratę płacy musiałby udowodnić istnienie spornego stosunku prawnego, ewentualnie nawet rozprawiać się nad nowemi twierdzeniami i dowodami obrony. Skarga zatem niniejsza jest typową skargą z § 228 p. c., niesłusznie więc Sąd Apelacyjny przyjął brak interesu prawnego w powyższym przepisie wymaganego.

---

80 **Wymogowi posiadania drugiego mieszkania w znaczeniu art. 11 ust. 2 lit. f, ustawy o ochr. lok. nie odpowiada fakt, korzystania przez lokatora z mieszkania w realności swej żony i pasierbów sposobem gościny.**

Orzeczenie Izby III Sądu Najwyższego z dnia 16-go października 1929 Nr. III, I. Rw. 1839/29.

Z uzasadnienia: Powódka oparła swe wypowiedzenie na tem, że pozwany posiada w tej samej miejscowości prócz spornego mieszkania jeszcze drugie mieszkanie (art. 11, 2/f) ustawy o ochronie lokatorów. Wprawdzie stwierdzonem zostało, że pozwany mieszka w mieszkaniu znachodzącem się w realności swej żony i pasierbów, jednak to nie wystarcza do przyjęcia, iż pozwany „posiada“ to mieszkanie. Posiadanie w myśl przepisu § 309 u. c. musi być połączone z wolą zatrzymania rzeczy jako własnej i musi być oparte wedle § 316 u. c. na ważnym tytule prawnym. Tych przesłanek prawnych brak w niniejszym wypadku. Wedle § 1233 u. c. związek małżeński sam przez się nie uzasadnia bowiem wspólności dóbr, a wobec swych pasierbów pozwany jako obcy wogóle żadnych praw niema. W tym stanie rzeczy pozwany może być każdej chwili narażony na pozbawienie go udzielonej w domu swej żony i pasierbów gościny, a jeżeli tak, nie można też przyjąć, iż sporne mieszkanie potrzebne jest pozwanemu tylko na skład mebli. Gdy nie zostało stwierdzone, że pozwany *posiada* drugie mieszkanie, nie za-

chodzi przewidziana w art. 11, 2/f ust. o ochr. lok. ważna przyczyna wypowiedzenia.

Podał adw. *Dr. Leon Peiper* (Przemyśl).

Z orzecznictwa administracyjnego.

Do udzielania zezwoleń na urządzenie prywatnych żydowskich domów modlitwy jakoteż zgromadzeń w celu nabożeństwa lub praktyk rytualnych władze administracji ogólnej nie są właściwe.

Do wydawania zarządzeń z zakresu prawa budowlanego i policji ogniowej powołane są urzędy gminne, a nie władze administracji ogólnej. (Decyzja Urzędu Wojewódzkiego Stanisławowskiego z 1/9 1930. Nr. A. W. 3084/Ka/30).

Do Pana N. N. w Kołomyji. — Orzeczeniem z dnia 31 maja 1930. Nr. L. I/90/K Pan Starosta powiatowy w Kołomyji uwzględniając prośbę X. Y. zezwolił wyjątkowo na odbycie modłów w domu modlitwy zwanym „Bożnica Judy Aboschego" przy ul. Berkowicza 17., wzgl. Rynek 7. w dniach 2 i 3 czerwca 1930.

Nadto w związku z wniesionemi zażaleniami w sprawie zamknięcia cia domu modlitwy im. „Judy Aboschego„ mieszczącego się w domu Pana w Kołomyji przy ul. Rynek 7 i przeprowadzonem dochodzeniem komisyjnem w d. 10 czerwca 1930 zmienił Pan Starosta orzeczeniem z 18 czerwca 1930 Nr. XLI/90/K swe pierwotne orzeczenie z 17 listopada 1929. Nr. Kr. 3752/29 zakazujące dalszego odbywania zgromadzeń w celach modlitwy w tym domu w myśl § 27. ustawy z 21 marca 1890 dz. u. p. Nr. 57 i zezwolił na dalsze odbywanie zgromadzeń w celach odprawiania modłów pod warunkami szczegółowo wymienionemi.

Uwzględniając wniesione przez Pana od powyższych orzeczeń odwołania uchylam na zasadzie § 30 przytoczonej wyżej ustawy zakwestjonowane przez Pana orzeczenie z dnia 31 maja 1930. Nr. L. I/90/K. gdyż udzielanie pozwolenia na urządzanie prywatnych domów modlitwy, jakoteż zgromadzeń w celu nabożeństwa lub praktyk rytualnych zawisłe jest w myśl § 10 i §§ 67 i 68 statutu gminy wyznaniowej żydowskiej w Kołomyji od zezwolenia Rady gminy wyznaniowej żydowskiej, a nie od zezwolenia władzy administracyjnej ogólnej I. instancji.

Równocześnie na zasadzie art. 101 a) b) i c) rozp. Prez. Rzpltej z 22/3 1928 Dz. U. Rz P. Nr. 36 poz. 341 uchylam w trybie nadzoru z urzędu orzeczenia Pana Starosty powiatowego w Kołomyi z dnia 10 lipca 1929 do L. Kr. 3752/29, zakazujące dalszego urządzania zgromadzeń w celach wyznaniowych w wspomnianym lokalu aż do czasu uzyskania zezwolenia tamt. Starostwa odnośnie do przepisów sanitarnych policyjno-ogniowych i bezpieczeństwa publicznego i orzeczenie z 27 listopada 1929 Nr. Kr. 3752/29 podtrzymujące ten zakaz z podaniem motywów opartych na prawie budowlanem i zawierające zarządzenia z zakresu budownictwa i policji ogniowej oraz zakwestjonowane przez Pana zarządzenie z 16/3 1930 Nr. L. I/90/L. w sprawie komisyjnego zbadania omawianego lokalu. czy odpowiada przepisom policyjno-ogniowym. sanitarnym i czy ze względu na bezpieczeństwo publiczne może być używany jako dom modlitwy, gdyż motywa pierwszego orzeczenia, na których oparto zakaz są ogólnikowe, przyczem dalsze podtrzymanie tego zakazu uzależnia Pan Starosta od zezwolenia tamt. Starostwa, które nie jest jak to wyżej podkreśliłem właściwe do udzielania takiego zezwolenia, drugie zaś orzeczenie zawiera zarządzenia z zakresu prawa budowlanego i policji ogniowej, do których wydania z tytułu nadzoru nad utrzymaniem budynków właściwy był Magistrat m. Kołomyji w myśl art. 380 a, 383 c. i 387 rozporządzenia Prezydenta Rzpltej

z 16/II 1928 Dz. U. Rz. P. Nr. 23 poz. 202 o prawie budowlanem i § 1 ustawy z 10/II 1891 dz. u. kr. Nr. 18 o policji ogniowej.

Ponieważ Magistrat m. Kołomyji nie wydał w zakresie budowlanym i policji ogniowej w odniesieniu do omawianego lokalu względnie domu Pana, w którym się mieści dom modlitwy, żadnego orzeczenia lub zarządzenia, dlatego też dla wydania zakazu w myśl § 27 ustawy z dnia 21/3 1890 nie uprawnia jeszcze władzę do przekraczania swej

Nadto orzeczenia te są wadliwe, gdyż należało wpierw stwierdzić, czy osoba urządzająca nabożeństwa w prywatnym domu modlitwy posiada wymagane w myśl przytoczonych postanowień statutu zezwolenia Rady gminy wyznaniowej żydowskiej. ewentualny zaś zakaz odbywania zgromadzeń w celach wyznaniowych byłaby uprawnioną wydać władza adm. ogólnej I. instancji w myśl § 27 przytoczonej ustawy dopiero po wydaniu przez Magistrat ostatecznych zarządzeń w zakresie policyjno-budowlanym i ogniowym, powołując się na te zarządzenia.

W końcu zaznaczam z powołaniem się na art. 2 rozporządzenia Prez. Rzpltej z 22/3 1928 Dz. U. R. P. Nr. 36 poz. 341, że § 27 ustawy z dnia 21/3 1890 nie uprawnia jeszcze władzę do przekraczania swej właściwości rzeczowej, która winna być z urzędu przestrzeganą.

Decyzja niniejsza jest ostateczną w administracyjnym toku instancji. niezależnie od możliwych uprawnień do wniesienia skargi do Najwyższego Trybunału Administracyjnego.

Podał adw. dr. **Kehos Schulbaum** (Kołomyja).

Dzień wołania na puszczy o wolność przesiedlania się adwokatury małopolskiej.

Tak godzi się nazwać dzień trzynasty grudnia 1930. — sobotę, w której w siedzibach wszystkich Izb adwokackich Małopolski i Śląska cieszyńskiego, zatem we Lwowie, Krakowie, Przemyślu, Samborze i Cieszynie palestra małopolska po dziś dzień w pozaborczym kordonie dzielnicowym więziona, pośpieszyła tłumnie na zwołane przez Wydziały tych Izb Nadzwyczajne Walne Zgromadzenia poświęcone sprawie wolnej przesiedlności i solidarnemu protestowi przeciw dotychczasowemu, zgoła bezprzykładnemu gnębieniu tego elementarnego prawa każdego adwokata i każdego obywatela w Polsce Wyzwolonej.

Jedenastoletniej już z okładem martyrologji tej akcji poświęciliśmy już dotychczas tyle artykułów i rozpraw i tylekroć już odsłanialiśmy właściwe pobudki przeciwników tej akcji — (zob. ostatnio: „O etykę wolnościową w adwokaturze polskiej“ w Nrze 3—4 oraz: „Dokument etyki sabotażystów wolnej przesiedlności adwokatów“ w Nrze 10 Głosu Prawa z r. b.) — iż wolno nam obecnie już uważać naszych Czytelników za dokładnie o tej sprawie nieszczęsnej zorjentowanych.

Ograniczamy się przeto do zwięzłego raportu z lwowskiego dnia „wołania na puszczy“.

Referat na Zgromadzeniu Izby lwowskiej odbytem w sali rozpraw Sądu przysięgłych lwowskiego Sądu okręgowego, wygłosił Prezydent Izby p. **Dr. Włodzimierz Godlewski.** Było to przemówienie które — aczkolwiek miało na celu głównie zesumowanie niejako wszystkich dotychczasowych kroków i wysiłków podjętych przez Izbę lwowską w walce o wolną przesiedlność — nacechowane było tak silnym zapałem. tak gorącem przekonaniem o słuszności i nieodzowności tej swobody adwokackiej ze stanowiska przedewszystkiem państwowego i narodowo-polskiego i zawierało tyle podniosłych akcentów, że wy-

warło na Zgromadzeniu niezatarte wrażenie i dało popęd do **jednomyślnego** przyjęcia zawnioskowanej przez referenta rezolucji.

Rezolucja ta po kilku dalszych przemówieniach pp. **Dra Sommersteina, Dra Schmierera, Dra Silbersteina i Dra Loewenherza**, przyjęta została w następującem brzmieniu:

„Kwestja wolnej przesiedlności adwokatów Małopolski i Śląską Cieszyńskiego wlokąca się od lat dwunastu od zjednoczenia Państwa Polskiego z powodu coraz to innych przeciw niej wysuwanych pozornych argumentów etycznej, fachowej, narodowościowej lub wyznaniowej natury, stanęła na martwym punkcie, jakkolwiek nicość wszystkich tych argumentów została wykazana drogą ich rzeczowego wyświetlenia.

Ten stan rzeczy opóźnia proces konsolidacji i wewnętrznego zjednoczenia państwowego, narusza godność osobistą i stanową adwokatury i powoduje duże szkody dla ogółu ludności pozbawionej w dostatecznej mierze fachowej i łatwo dostępnej pomocy prawnej.

Utrzymanie dotychczasowych kordonów dzielnicowych jak pozostałość czasów zaborczych z pogwałceniem wszelkich względów koleżeństwa uniemożliwia zużytkowanie dla dobra Państwa i szerokich sfer ludności wybitnych sił fachowych tkwiących w adwokaturze znakomicie do zawodu przygotowanej a zamkniętej w ciasnych granicach dzielnicy poaustrjackiej.

Zważywszy powyższe okoliczności — **zważywszy,** że Sąd Najwyższy plenarnem orzeczeniem wydanem na żądanie Ministerstwa Sprawiedliwości z dnia 21 III 1929 L. II 1347/21 orzekł, iż duchowi czasu i dążeniom ustawodawstwa polskiego najlepiej odpowiadałaby wykładnia pojęcia adwokata, zmierzająca do zjednoczenia adwokatury na całym obszarze połączonych ziem polskich, oraz, że obowiązujące obecnie w Rzeczypospolitej ustawy i rozporządzenia z mocą ustaw nie nasuwają przeszkód do dopuszczenia adwokatów, mających siedzibę w jednej z dzielnic Rzeczypospolitej, do występowania w roli pełnomocników albo obrońców stron w sprawach cywilnych i karnych, toczących się w dzielnicy naszego Państwa, z wyjątkiem tylko ziem byłego zaboru pruskiego, gdzie obowiązuje specjalne rozporządzenie z 23/6 1920;

zważywszy, że kwestja wolnej przesiedlności adwokatury we wszystkich państwach ościennych powstałych po upadku państw zaborczych oraz we Francji i Włoszech załatwiona została jako sama przez się zrozumiała z chwilą wydania jednolitej Konstytucji.

Walne **Zgromadzenie Izby Adwokatów** odbyte dnia 13 grudnia 1930 zwraca się do Rządu Rzeczypospolitej i do Czynników Ustawodawczych **o bezzwłoczne wprowadzenie** w **życie zasady wolnej przesiedlności dla adwokatury w Polsce** tak jak zasada ta weszła sama przez się w życie dla innych zawodów.

Walne Zgromadzenie jako czynnik powołany przez ustawę do zastępstwa całego stanu adwokackiego, uważa zarazem za swój obowiązek zwrócić uwagę czynników miarodajnych, że poczucie krzywdy wyrządzonej adwokaturze w tej części ziem polskich, w **której polska myśl niepodległościowa w czasach niewoli znalazła swoją ostoję i ochronę właśnie w największej mierze** wskutek działalności polestry małopolskiej, w niej Smolki, Zyblikiewicza, Ziemiałkowskiego i innych, **doszło do takiego napięcia, iż dalsze przewlekanie obecnego stanu może wywołać następstwa zgubne w swoich skutkach dla prawidłowego wymiaru sprawiedliwości i normalnego funkcjonowania adwokatury“.**

Z nadesłanych książek i czasopism.

— **Dr Aleksander Raczyński: Polskie prawo pracy.** — Warszawa 1930. F. Hoesick. Str. 463.

Jestto objaw godny uznania, iż dotychczasowy zupełny brak systematycznych opracowań polskiego prawa pracy został wreszcie uchylony dzięki jednoczesnemu niemal wydaniu dwóch tego rodzaju opracowań, a to Dra Zygmunta Fenichla: „Zarys polskiego prawa robotniczego“ (zob. recenzję w Głosie Pr. Nr. 3—4 z r. bież. str. 166) i książka powyżej zatytułowana. Książka p. Dra Raczyńskiego nęci wzrok nasz już wykwintniejszą szatą zewnętrzną oraz większą objętością, która u tego wybitnego prawnika oznacza niewątpliwie wzbogacenie treści. Niemniej atoli należy stwierdzić, że obydwie te książki wzajemnie się uzupełniają, albowiem zasadnicze ich kryterja systematyczne są odmienne: Dr. Fenichel rozpatruje przedmiot według podziału na prawo (robotnicze) umowne, ochronne i ustrojowe, przyczem równolegle z wykładem prawa polskiego porusza porównawczo analogiczne instytucje prawa zagranicznego, któremu też pozatem poświęcę osobny rozdział, podczas gdy Dr. Raczyński idąc za wzorem podręczników niemieckich **Kaskela** i **Huecka**, trzyma się systemu prostszego, podzieliwszy całość na 3 części: część I zawiera „Ogólne nauki prawa pracy“ (system, geneza i źródła prawa pracy, międzynarodowe prawo pracy, zasada wolności pracy i podmioty prawa pracy) — część II: „Indywidualne prawo pracy“ (kontrakt pracy t. j. jego istota, rodzaje i forma, zdolność prawna kontrahentów, pośrednictwo pracy, ochrona rynku pracy), dalej obowiązki pracownika (str. 91—125) — obowiązki pracodawcy (str. 126—171) — ochrona wynagrodzenia (172—188) — ukończenie stosunku pracy (189—225) — specjalne stosunki pracy (współpraca, umowa próbna i o naukę, robotnicy rolni, służba domowa, dozorcy domowi 226—277) — władze pracy (inspekcja pracy, sądy pracy, komisje rozjemcze (278—306). — Część III: Zbiorowe prawo pracy (4 rozdziały 307—349): Organizacje pracowników i pracodawców — umowy zbiorowe — zatargi i walki zbiorowe i załatwianie zatargów zbiorowych. W toku swego wykładu Autor czyni też liczne, nader pouczające wzmianki porównawcze o prawie zagranicznem, a szczególnie gruntownie ustosunkowuje prawo polskie do obowiązującego jeszcze u nas w dość znacznym zakresie — prawa pracy b. państw zaborczych, przyczem niejedną trudną kwestję prawną powstającą z tej kilkutorowości obowiązujących u nas ustawodawstw rozstrzyga Autor w sposób przekonywujący. Należy też zaznaczyć, że przyjęte przez Autora określenie ogólne: „prawo pracy“ jest trafniejsze i językowe poprawniejsze, niźli przyjęte przez Dra Fenichla zbyt ciasne określenie „prawo robotnicze“.

Mimo skromnego zastrzeżenia swego, iż książką tą chciał tylko „wskazać drogę do wykładów o prawie pracy na naszych wyższych uczelniach i dać rodzaj **elementarza** prawa pracy studentom, a prawnikom wyszkolonym oszczędzić tej straty czasu, której sam doznawał, gdy po raz pierwszy był zmuszony zająć stanowisko w jakiejś zasadniczej kwestji i nie znalazł żadnej pomocy w naszem piśmiennictwie“ — winniśmy stwierdzić, że starannością i wielostronnością opracowania a niemniej też niepospolitą jasnością wykładu książka ta wyrasta znacznie ponad poziom „elementarza“. Skorowidz alfabetyczny na końcu książki spełnia również cenne usługi. Kilka błędów językowych zauważyliśmy mimochodem, a to na str. 57, 126, 179 i 181.

(L.)

Rocznik prawniczy wileński — organ Wydziału prawa i nauk społecznych Uniwersytetu Stefana Batorego w Wilnie oraz Tow. prawniczego im. Daniłowicza. Rok IV. Wilno, 1930. Skład główny w księgarni Józ. Zawadzkiego w Wilnie.

Spory tom tego rocznika (464 str.) zawiera szereg bardzo pouczających i ciekawych rozpraw. Rozpoczyna się życiorysem i portretem Rektora Alfonsa **Parczewskiego,** wysoce zasłużonego uczonego i działacza narodowego, który z dniem 1 października r. b., licząc 81 lat, ustąpił z katedry Wydziału prawa i n. społ. zaszczycony doktoratem honoris causa tegoż Wydziału, a to jednocześnie z szeregiem kilku innych znakomitości prawa, jakoto: prof. Abrahama i Starzyńskiego ze Lwowa, Petrażyckiego i Łyskowskiego z Warszawy, zgasłego w międzyczasie śp. Jaworskiego i Zolla z Krakowa, z której to uroczystości znajdujemy osobne sprawozdanie (str. 409—426). — Z rozpraw i artykułów wymieniamy Fr. **Bossowskiego:** Nowe ideje w dziedzinie prawa prywatnego; Michała **Króla:** Represalja i wyższa konieczność w prawie międzynarodowem; S. Schilling-**Liengalewicza:** Nowsze drogi i kierunki w medycynie sądowej; B. **Wilanowskiego:** Stosunek kościoła do państwa w świetle ostatnich konkordatów. Jestto obszerne (102 str.) i b. instruktywne studjum porównawcze na temat 10 układów zawartych przez Stolicę Apost. z 7 państwami katolickiemi i 3 akatolickiemi. Mimo swego dość wyraźnie klerykalnego nastawienia (będącego zresztą charakterystycznym rysem przeważnej części naszych nauczycieli prawa!), autor unaocznia nam w sposób plastyczny, że konkordat polski w całym szeregu doniosłych spraw jest dla Kościoła korzystniejszy od konkordatów zawartych przezeń z innemi państwami. Niedziw, że kościół, którego biskupom przyznano w tym konkordacie np. absolutną swobodę przy ogłaszaniu listów pasterskich, którego duchowni otrzymali przywileje urzędników państwowych, i mają w pewnych wypadkach władzę państwową do swej dyspozycji, a nawet po osądzeniu za zbrodnię doznają niebywałych w państwie przywilejów — stanowi państwo w państwie, miesza się na każdym kroku do polityki państwa wewnętrznej i zewnętrznej, a w dziedzinie oświaty i wychowania publicznego sprawuje wprost nad państwem kuratelę. „Pozatem — (cytujemy za autorem) — pod nazwą **Akcji katolickiej** zabezpieczył sobie Kościół całkiem wolne i swobodne rozwijanie pracy społeczno-religijnej wśród najszerszych warstw ludności danego państwa: czegoś podobnego w konkordatach dawniejszych nie było“ (str. 199). Najdonioślejsze stwierdzenie Autora tej pracy dotyczy różnicy jaką Stolica Apostolska przy zawieraniu konkordatów zwykła czynić między państwami zarówno pod względem formy zewnętrznej, jakoteż ustępstw przyznawanych państwom: pokazuje się oto, że miarodajną jest w tych kierunkach dla Stolicy Apostolskiej tylko — wielkość i potęga danego państwa i że Polska traktowana jest przez nią właśnie jeszcze jako państwo — małe i słabe, zwłaszcza w stosunku do **Prus** które w konkordacie swoim ze Stolicą Apostolską zjednały ją sobie nawet dla pewnych ustępstw terytorjalno-politycznych, mających ostrze rewizjonistyczne przeciw Polsce!... Zaiste, ażeby z potęgą, rzekomo nie z tego świata pochodzącą, a jednak może najbardziej ze wszystkich potęg tego świata oportunistyczną i tajno-dyplomatyczną, jaką jest papizm, zawrzeć konkordat taki, jaki zawarła Polska w okresie Grabszczyzny, trzeba być państwem małem i słabem!...

Na żywą uwagę czytelników zasługują też zawarte w Roczniku prace Eugenjusza **Waśkowskiego:** Zasady procesu cywilnego (z powodu projektu polskiej procedury cywilnej) — jestto ważna praca streszczająca krytycznie wyniki badań nowoczesnej nauki w zakresie poszczególnych zasad procesu cywilnego — dalej Stefana **Glasera:** Ignorantia iuris w prawie karnem — jestto zarówno historyczna jak i dogmatyczna analiza tego zagadnienia, tak doniosłego i aktualnego wśród dzisiejszego nadmiaru ustaw, rozporządzeń oraz instytucyj orzekających! — wreszcie **Zolla** interesująca rozprawa p. t. Prawo pracy w ciągu wieków. — Przegląd orzecznictwa Izby I. S. N. i kronika uzupełniają cenną treść Rocznika. (L.).

— **Hoesicka Bibljografja prawnicza polska 1918—1928.** Zestawił **Stanisław Łoza** — przejrzał i słowem wstępnem poprzedził **Henryk Mościcki.** Warszawa 1930, nakł. F. Hoesicka, str. 181.

Dobra bibljografja należy do najpożyteczniejszych rzeczy — ale ta, powyżej sygnalizowana, nie jest dobra. Co ją na pierwszy rzut oka ujemnie cechuje: to brak jakiegokolwiek naukowego lub tylko logicznego systemu, bez którego w takim podręczniku niepodobna należycie się wyznać. Na przestrzeni zaledwie 181 stron urządzili wydawcy aż 82 „działów", które pozostają względem siebie częstokroć bez przesady w takim stosunku jak pięść do nosa. Obok bowiem działów takich jak: Prawo administracyjne, prawo kościelne, prasowe, spadkowe lub t. p. założono jako równorzędne takie działy jak: Odszkodowania, inwalidzi, lichwa, prawo rzymskie, mowy obrończe i oskarżycielskie i t. p. Osobno np. „stoi" dział „prawa administracyjnego" (na niespełna 4 stronicach!) a osobno znów szereg działów należących właśnie do prawa administracyjnego, z czego snać ani p. Stanisław Łoza, który tę bibljografję zestawił, ani p. Henryk Mościcki, który ją przejrzał i słowem wstępnem poprzedził, nie zdają sobie sprawy. Analogicznie też dział XXIV „prawo cywilne" (str. 39—45) oddzielony jest mnóstwem innych działów od działów takich jak XL Prawo małżeńskie, XLIII Prawo osobowe, LVII Prawo prywatne, LX Prawo spadkowe, LXXXI Zobowiązania. Gdy zaś n. p. porównamy. co autorowie pomieścili w dziale: „Prawo cywilne", a co w dziale „Prawo prywatne", spostrzegamy, że zależało to dla nich od tego, czy w tytule publikacji znalazło się słowo „cywilne" czy też „prywatne". W dziale „zobowiązania" zamieścili np. wyłącznie tylko publikacje dotyczące — waloryzacji, albowiem działu zatytułowanego „Waloryzacja" lub „Przerachowanie" bibljografja ta nie zawiera... Gorzej jeszcze przedstawia się sprawa jej dokładności. Nieraz bibljografja ta uwiecznia drobne kilkustronicowe regulaminy i t. p. a pomija publikacje oryginalne i doniosłego znaczenia. Na humorystykę zakrawa też np. pomieszczenie w dziale „Teorja i filozofja prawa" takich publikacyj jak np. Dr. Macko: Prostytucja — Nierząd — Handel żywym towarem etc. — albo np. Dr. M. Richter: „Norma jurysdykcyjna w brzmieniu znowelizowanem" — albo: „Radliński Ignacy: Mężczyzna a kobieta" — albo: „Ksiądz Dr. Rosłaniec: Wejście izraelitów do ziemi Chanaan" — albo: „Sprawozdanie Komisji Kodyfikacyjnej Rz. polsk. za czas od 15/4 1921 do 1 stycznia 1922" (NB.: Komisja Kodyf. wydała jak wiadomo od tego czasu cały szereg dalszych sprawozdań, ale zdaniem pp. Łozy i Mościckiego tylko to jedno sprawozdanie należy w sam raz do teorji i filozofji prawa...) Treść i forma tej „bibljografji" każą podejrzewać, że pp. Łoza i Mościcki nie są nawet prawnikami. Jak poważna firma wydawnicza mogła dać się nabrać do wydania tego „grochu z kapustą" pod nazwą „Bibljografji prawniczej" jest dla nas zagadką. (L.).

— **Dr. Stanisław Piekarski: Prawdy i herezje.** Encyklopedja wierzeń wszystkich ludów i czasów. — Wydawnictwo M. Arcta.

Z encyklopedji powyższej wydawanej stopniowo zeszytami co miesiąc, ukazało się dotychczas 8 zeszytów (od wyrazu „Abba" aż do „Starokatolicy", względnie 384 stronic i należy przypuszczać, że za kilka już miesięcy wydana będzie całość. Już obecnie można publikację tę ocenić. Według zamiaru autora praca ta ma być w porządku abecadłowym, zbiorem informacyj i wyjaśnień o tematach będących przedmiotem religjoznawstwa i zawiera też ona wyjaśnienia pojęć, wyrażeń, nazw, zwyczajów i instytucyj, wytworzonych przez życie religijne licznych ludów i wybitnych religjantów. Przytem autor — były dyrektor Departamentu Minist. wyzn. i ośw. — poświęca szczególniejszą uwagę i najwięcej miejsca pojęciom, zwyczajom i urządzeniom prawnym Kościoła Katolickiego. Autor też wyznaje, że „nie unikał wypowiedzenia własnego zdania, ponieważ nie sądzi, aby zdołał

zrozumieć i cenić cudze przekonania religijne ten, kto nie posiada własnych...“ Nie wchodząc w trafność czy nietrafność tego poglądu, sądzimy, że w encyklopedji religjoznawstwa niema miejsca na wypowiadanie osobistych przekonań religijnych autora, pozbawia to ją bowiem odrazu charakteru przedmiotowego względnie naukowego. Ale też pozatem treść poszczególnych artykułów i artykulików utrzymana jest przeważnie na poziomie nader popularnym. W bardzo nielicznych wypadkach autor decyduje się na przytoczenie paru dzieł literatury objaśnianego przedmiotu i to nie zawsze najświeższych W lwiej części wyjaśnień i informacyj tej encyklopedji czytelnik musi autorowi wierzyć na słowo.., nie znajdując żadnego drogowskazu do źródła, z któregoby mógł pouczyć się gruntowniej i z którego sam autor swe twierdzenia zaczerpał. Dość zaznaczyć, że nawet mówiąc o rzeczach bezpośrednio biblji dotyczących, autor prawie nigdy nie przytacza miejsca, z którego wiadomość swą lub zacytowany werset wyjął. Są to więc na razie tylko, rzec można, pierwociny encyklopedji, wymagające staranniejszego opracowania, o ile wydawnictwo to ma spełnić wymagania, jakie przywykliśmy do nowoczesnych encyklopedyj przywiązywać.

— Pamiętnik historyczno-prawny pod redakcją Przemysława Dąbkowskiego. Tom VII, zeszyt 5. — **Józef Skoczek: Studja nad patrycjatem lwowskim wieków średnich.** Lwów 1929. Nakl. Redakcji (str. 73).

Nas lwowskie dzieci książka ta najbardziej interesować powinna. Przedstawiona tu jest źródłowo opracowana historja ośmnastu rodów patrycjatu lwowskiego z XIV i XV wieku, jak Stecherów, Zommersteynów (ówczesna ich posiadłość jeszcze dziś nazywa się Zamarstynów od Zommersteynhof), Szelerów, Klopperów (stąd nazwa Kleparów), Friedrichów i t. d. Rodziny te prawie wszystkie pochodzenia niemieckiego — acz bardzo możne i wpływowe — szybko znikają z widowni życia miejskiego, tak, że po krótkim czasie kroniki i księgi miejskie o nazwiskach tych już nie wspominają. Pochodzi to stąd, że jednostki ze stanu mieszczańskiego przedostawały się przez samo nabywanie szlacheckich dóbr w szeregi szlachty, nadając sobie następnie nazwiska swych majętności ziemskich.

Nabywanie zaś tych dóbr było dla mieszczan b. łatwe, gdyż ci bogaci kupcy pożyczali chętnie szlachcie pieniądze na zastaw dóbr szlacheckich, które potem najczęściej pozostawały już — wedle obowiązującego prawa — w ręku pożyczających wierzycieli wskutek niewyrównania długu.

Praca ta stanowi ważny przyczynek do historji prawa polskiego w średnich wiekach, na które prawo niemieckie, wskutek gęstego osiedlenia się żywiołu niemieckiego w miastach polskich, miało tak przemożny wpływ, jak to właśnie w książce tej przedstawiono.

Dr. S. Weinberg sen.

— Pamiętnik historyczno-prawny pod redakcją Przemysława Dąbkowskiego. Tom VII, zeszyt 6. **Iwan Czomow: Krwawa zemsta u Słowian,** Lwów, 1929. Nakładem Redakcji, str. 61.

Krwawa zemsta jest — wedle przedstawienia Autora — instytucją pierwotnego prawa, powstałą u każdego narodu samodzielnie i niezależnie od innych, jako produkt naturalnego popędu duszy ludzkiej, jako instynktowny popęd do samosądu w stanie gwałtownego gniewu. Ma ona swój początek w czasach pierwotnego stanu narodów, następnie dołączył się do niej także element religijny, stąd zemstę uważano za święty obowiązek. Z biegiem czasów dopiero taljon zostaje zastąpiony przez system kompozycyjny (przyjęcie okupu) a następnie sądy stopniowo wyjmowały krwawą zemstę z rąk jednostek i dążyły do zaprowadzenia takiego stanu aby zemsta stała się karą, której wykonaniem zajmuje się władza sądowa. Autor zapowiada na wstępie wyda-

nie całego dzieła, poświęconego badaniom nad krwawą zemstą w pierwotnem prawie narodów, na razie jednak ogranicza się na przedstawieniu krwawej zemsty specjalnie u Słowian a mianowicie na Rusi, w Polsce, na Litwie, u Słowian bałtyckich, u Czechów, u Słowian południowo-zachodnich, w Czarnogórze i w Bułgarji. Na podstawie istniejących zabytków prawa polskiego przedstawia Autor szczegółowo krwawą zemstę w Polsce, gdzie ona rozwijała się mniej więcej tak samo, jak u innych Słowian.

Dr. S. Weinberg sen.

Bolesław Rotwand: Zarys prawa o umowie ubezpieczenia. Warszawa 1930. — Str.. 30.

Autor jesct przeciwnikiem ustawodawstwa krępującego swobodę umów w dziedzinie ubezpieczenia i uważa, że nie zachodzi potrzeba ochrony ubezpieczających (na innem miejscu nazywa ich Autor „ubezpieczonymi") przed wyzyskiem ze strony Zakładów ubezpieczeń, a w szczególności przed ustanowionemi przez te zakłady ogólnemi warunkami, stanowiącemi integralną część umowy ubezpieczeniowej, zwanej polisą. Autor twierdzi bowiem, że obawy przed monopolistycznemi zakusami zrzeszonych zakładów ubezpieczeń o wymuszenie krzywdzących warunków ubezpieczenia na swą korzyść są płonne. Na uzasadnienie swego zaptrywania cytuje Autor niektóre przepisy z regulaminów przewozowych z r. 1928 wydanych przez Rząd Polski z mocą ustawy, z których widoczne jest znaczne upośledzenie kontrahenta zawierającego z Kolejami polskiemi umowę o przewóz, a pozbawionego w wielu wypadkach bez uzasadnionej przyczyny swych słusznych roszczeń o odszkodowanie. Regulaminy te, które Autor sam potępia, przemawiają raczej za wprowadzeniem ustaw chroniących publiczność przed wyzyskiem możnych i potężnych zakładów monopolistycznych, dyktujących ubezpieczającemu swe warunki nieraz bardzo ciężkie i dotkliwe. Widzieliśmy, że, pomimo istnienia takiego ustawodawstwa ochronnego w Austrji i w Niemczech, towarzystwa asekuracyjne robiły świetne interesa, nie ma zatem powodu do wzbogacenia ich jeszcze bardziej kosztem ubezpieczonych, przez zmniejszenie ryzyka. Pozostawienie więc ustalenia warunków ubezpieczeniowych swobodnej woli stron jest ze socjalnego punktu widzenia niedopuszczalne, skoro jedna strona t. j. zakład ubezp. posiada długoletnie doświadczenie i fachową wiedzę w dziedzinie prawnej, oraz możność dyktowania warunków zapomocą karteli, podczas gdy publiczność najczęściej nawet nie rozumie tych dość trudnych i zawiłych postanowień i nie zdaje sobie sprawy ze skutków prawnych, jakie one mogą wywołać.

Dr. S. Weinberg sen.

Prof. Dr. M. Allerhand: Sądownictwo handlowe. Warszawa. Odbitka z Przeglądu prawa handlowego z r. 1929. — Str. 23.

W rozprawce tej omawia Autor organizację i obsadę sądów handlowych wedle dawniejszego i obecnie obowiązującego prawa, następnie stosunek wydziałów handlowych do cywilnych, prorogację sądu grodzkiego i umowę o załatwienie sprawy przez sędziego samoistnego wedle dawniejszego prawa, wedle ustawy o ustroju sądowym i wedle projektu procedury cywilnej i wkońcu kwestję o wdrożeniu sprawy przed izbą niewłaściwą tak de lege lata, jak też de lege ferenda. Profesora Allerhanda nie mamy potrzeby chwalić. Jego sposób przedstawienia jasny i zwięzły a przytem wyczerpujący jest nam wszystkim dobrze znany. Kwestje wątpliwe zostały przez Autora trafnie rozwiązane.

Dr. S. Weinberg sen.

Seweryn Szer: Dowody składowe według polskiego prawa o domach składowych. Warszawa. Odbitka z Przeglądu Prawa Handlowego z roku 1929. — Str. 40.

Dowód składowy zawiera dwie części tj. rewers stanowiący dowód posiadania złożonego w domu składowym towaru, służący do przeniesienia własności i warrant, służący do ustanowienia i przeniesienia prawa zastawu. W pracy powyższej określa Autor przedewszystkiem pojęcie i formę tych dowodów składowych w różnych Państwach a w szczególności w Polsce na podstawie obowiązującej ustawy wydanej rozp. Prez. Rzpp. z 28/12 1924 poz. 1020 Dz. ust. W następnym rozdziałach rozprawia Autor o sposobie przeniesienia dowodów składowych zapomocą indosu na wzór weksli, o szczególnych skutkach indosu rewersu i warrantu, o prawach posiadacza warrantu i o jego prawie regresu i t. d. W swych rozważaniach teoretycznych dochodzi Autor między innemi do następujących wyników: Indos rewersu skutkuje przeniesienie na indosatarjusza towaru oraz praw wynikających z pierwotnej umowy składu. Posiadacz dowodu składowego może raz zastawić towar zapomocą indosu na warrancie a drugi raz zastawić ten sam towar zapomocą indosu zastawniczego na rewersie, ta pierwsza wierzytelność ma jednak w każdym razie pierwszeństwo przed drugą. Prawo regresu posiadacza warrantu nie jest zależne ani od założenia protestu ani też od poprzedniego wniosku o sprzedaż towaru. Rozprawka ta — może jedyna w literaturze polskiej z tej dziedziny prawnej — daje nam dokładny obraz ustawodawstwa obowiązującego w Polsce i zagranicą, jest przeto dla prawnika bardzo pożyteczna.

Dr. S. Weinberg sen.

Dr. Stanisław Orsini-Rosenberg. Program Badań Socjologicznych w zakresie zagadnień narodowościowych w województwach wschodnich Rzeczypospolitej Polskiej — Instytut Badań Spraw Narodowościowych. Warszawa 1930, str. 62. Skład główny: Dom Książki Polskiej oraz w Instytucie badań spr. nar. Warszawa, ul. Nowy Świat 21 m. 4.

Nakładem Instytutu Badań Spraw Narodowościowych ukazała się w druku rozprawa Dr. Stanisława Orsini-Rosenberga p. t. „Program badań socjologicznych w zakresie zagadnień narodowościowych w województwach wschodnich Rzeczypospolitej Polskiej".

W odróżnieniu od zwykle spotykanych studjów konkretnych narodowości, rozprawa powyższa poświęcona jest przedewszystkiem metodyce badania zagadnień narodowościowych, a dopiero w dalszym rzędzie wyciągnięciu z tych rozważań wniosków praktycznych odnośnie do projektowanych przez autora studjów narodowościowych na Ziemiach Wschodnich Rzeczypospolitej. Autor poddaje więc krytyce historyczne, etnograficzne, statystyczne, przyrodnicze i psychologiczne „kierunki" w badaniu problemów narodowościowych, wytyka ich braki i błędy, a dalej — w zgodzie z metodyką socjologiczną Znanieckiego — kreśli statykę i dynamikę grup narodowościowych, aby w końcu przejść do zastosowania uzyskanych tu sprawdzianów w obszernie zarysowanym programie badań narodowościowych w województwach wschodnich Rzeczypospolitej.

Niezależnie od wartości tej rozprawy dla teorji badań zagadnień narodowościowych, winna ona zwrócić uwagę naszych specjalistów z tej dziedziny a także czynników rządowych już z tego względu, że stawia ona na porządku dziennym kwestję niezmiernie ważną: rozpoczęcia systematycznycznych naukowych studjów problemów narodowościowych w Polsce.

W innych państwach, a zwłaszcza w Stanach Zjednoczonych P. A. od wielu lat szereg instytucyj prowadzi zorganizowane, systematyczne badania lokalnych zagadnień narodowościowych, czemu — w zrozumieniu własnej korzyści — wybitnie sprzyja rząd.

Ponieważ jednak nawet w tym zakresie jaki wytyczył Dr. Orsini-Rosenberg (województwa wschodnie), badania odnośne wymagać będą nie mało kosztów, pracy uczonych i poparcia instytucyj państwowych i społecznych, byłoby ze wszech miar wskazanem, aby zanim badania

te zostaną faktycznie rozpoczęte, poddano je uprzednio wyczerpującej, publicznej dyskusji.

— **Dr. Jerzy Gliksman: Struktura zawodowa i społeczna ludności żydowskiej w Polsce. Warszawa 1930. Nakładem Instytutu Badań Spraw Narodowościowych. Warszawa, ul.** Nowy Świat **21 m. 4. — Str. 56. Cena 3 zł.**

Struktura zawodowa i społeczna ludności — to jeden z najważniejszych czynników życia gospodarczego. W stosunku do ludności żydowskiej w Polsce sprawy struktury stanowią centralne zagadnienie gospodarczej strony **kwestji żydowskiej.** Bez gruntownej znajomości budowy ekonomicznej Żydów, nie do pomyślenia jest prowadzenie wśród nich zdrowej polityki ekonomicznej.

Praca dra Jerzego Gliksmana jest tłómaczeniem (z pewnemi zmianami) drugiej części książki tegoż autora w języku francuskim (L'aspect economique de la question juive en Pologne". Paris. Les Editions Rieder). W pracy pierwotnej część pierwsza (pominięta tutaj) zawiera opis ekonomicznych dziejów Żydów w Polsce, a część trzecia pominięta została jako mająca charakter polityczny i określająca kierunek, w jakim należy szukać rozwiązania zagadnienia żydowskiego w Polsce. Niniejszy przekład części drugiej otóż zawiera szczegółową naukową analizę statystyczną struktury ekonomicznej Żydów (36 tablic statystycznych) i omawia między innemi specjalnie ciekawe zagadnienie nieprzeniknięcia robotników żydowskich do wielkiego przemysłu.

W zakończeniu autor zaznacza że: „...dane zanalizowane w niniejszej pracy nabierają istotnego znaczenia dopiero po rzuceniu ich na tło całokształtu stosunków ekonomicznych naszego kraju. Wtedy „kwestja żydowska" w dziedzinie gospodarczej, sprowadza się do ogólniejszego zagadnienia: jak najlepszego i jak najkorzystniejszego dla całego społeczeństwa użycia sił produkcyjnych i zdolności wszystkich mieszkańców, zagadnienia, które z równą ostrością występuje i w stosunku do ludności nieżydowskiej naszego kraju (bezrobocie, przeludnienie na wsi). Szukanie dróg dla osiągnięcia tego **optimum** w gospodarce ludzkiemi siłami, wkracza już oczywiście w dziedzinę spornych problemów politycznych i społecznych"...

W aneksie do książki znajdujemy wyciągi z głosów prasy krajowej i zagranicznej o francuskiej książce dra Gliksmana, wspomnianej powyżej, a poprzedzonej przedmowami prof. M. W. **Oualid** wydziału prawa uniwers. paryskiego oraz prof. M. L. Hersch uniwers. genewskiego.

— **Revue Polonaise de Législation Civile et Criminelle** — Przegląd Ustawodawstwa Cywilnego i Kryminalnego, poświęcony Ustawodawstwu Porównawczemu i Zagadnieniom Kodyfikacyjnym. Ustawodawstwo Kryminalne, tom II, 1930, str. 75+19. Warszawa, Mokotowska 14.

Świeżo ukazał się w języku francuskim zeszyt poświęcony ustawodawstwu kryminalnemu powyższego wydawnictwa. (Prof. E. St. Rappaport — redaktor naczelny, Doc. J. Wasilkowski — sekretarz generalny oraz 5 członków komitetu). Na treść numeru składają się artykuły następujące: **T. Rittler,** Prof. Uniw. w Insbrucku n. t. „Austrjacko-niemiecki projekt kodeksu karnego a obrona jednostki przed dowolnością sędziego". **Prof. E. Rappaport:** „Zagadnienia prawa karnego międzypaństwowego". Autor stwierdza konieczność stworzenia międzynarodowej egzekutywy karnej dla ochrony międzypaństwowego porządku prawnego, m. i. jest zwolennikiem karalności nawoływania do wojny zaczepnej. **Adw. H Wiewiórska:** „Odpowiedzialność karna osób prawnych". Autorka dowodzi, że odpowiedzialność ta zyskuje coraz to szersze zastosowanie. W numerze znajdujemy nadto kronikę ustawodawczą i organizacyjno-prawniczą. Doniosłe znaczenie posiada za-

łączony do zeszytu w postaci dodatku francuski przekład **części ogólnej** projektu polskiego kod. kar.. dokonany przez sędziego S. N., K. Berezowskiego. W ten sposób jeden z najważniejszych projektów Komisji Kodyfikacyjnej udostępniony został nauce zachodnio-europejskiej. która będzie mogła go uczynić przedmiotem swoich rozważań i studjów.

Pamiętnik historyczno-prawny pod redakcją Przemysława Dąbkowskiego. Tom. VII. zeszyt 4. **Jerzy Rundstein: Księga wojskowa Krzysztofa Radziwiłła** Hetmana polnego Litewskiego 1618—1622 (Lwów. 1929. Nakładem Redakcji), str. 28.

Księga ta wojskowa zawiera akta spraw toczących się przed sądami wojskowemi w latach 1618. 1619 i 1621 do 1622. Sąd wojskowy był albo hetmański, jeśli hetman sam wydawał wyrok lub wyznaczał sędziów. albo komisarski. jeśli sędziowie byli wyznaczeni przez króla. Sądy te orzekały bądź w sprawach cywilnych. bądź też i to przeważnie w sprawach karnych, gdy pozwany wzgl. oskarżony był wojskowym. Księga ta jest ważnym przyczynkiem w dziedzinie prawa wojskowego początku XVII w. i dlatego należy Autorowi poczytać za wielką zasługę, że zaznajomił szerokie sfery prawników i historyków z treścią rękopisu. znajdującego się obecnie w bibliotece Uniwersytetu Warszawskiego i wydobył z niej syntezę naukową.

Dr. S. Weinberg sen.

— Nakładem Ministerstwa Sprawiedliwości został wydany **Skorowidz Dziennika Ustaw** za czas od 1 stycznia 1928 roku do 1 kwietnia 1930 roku, będący niezbędnem uzupełnieniem II-go wydania Skorowidza Dziennika Ustaw, obejmującego okres od 1-go stycznia 1918 roku do 1 stycznia 1928 roku, opracowanego przez Radcę Prawnego Ministerstwa Pracy i Opieki Społecznej Janusza Pierzchalskiego i Radcę Ministerjalnego Stefana Szymorowskiego.

Układ uzupełnienia, tak jak i Skorowidza II-go wydania chronologiczny i alfabetyczny z wykazaniem pozycyj uchylonych i odsyłaczami orjentacyjnemi do 1 kwietnia 1930 r. (str. 197): format Dziennika Ustaw. Cena 6 zł. — Cena II-go wydania Skorowidza 12 zł.

Do nabycia w Administracji Dziennika Ustaw — Warszawa. Długa Nr. 50. — Porto za przesyłkę uiszcza adresat przy odbiorze z poczty.

— **Kalendarze Pillera i Neumanna.** Firma ta wydała i w tym roku swoją różnorodną i od długiego szeregu lat rozpowszechnioną kolekcję kalendarzy i terminarzy, odznaczających się zarówno estetycznym wyglądem. jak i obfitością części informacyjnej przeznaczonej przeważnie dla zawodów prawniczych. Z tych „Terminarz" książkowy stał się już niezbędnym rekwizytem każdej kancelarji adwokackiej, sędziowskiej i notarjalnej. Dział informacyjny, opracowany przez adwokata Dra K. Strońskiego we Lwowie, zawiera w przejrzystych tabelach najkonieczniejsze wiadomości, ktre na każdym kroku prawnikowi są potrzebne. Także „Terminarz kieszonkowy" zawiera w odpowiedniem streszczeniu obszerny dział informacyjny.

Drugi wielki kalendarz od lat 78 wychodzący — to „Haliczanin", w którym znajdujemy również prócz części beletrystycznej i humorystycznej, szczegółowo opracowaną część informacyjną (Adres Władz centralnych. spis Sądów. adwokatów. notarjuszy itd.).

Z skrytki wolnych myśli.

1) Kultura „powagi stanu"

W związku z naszym artykułem wstępnym p. t. „Sąd nad sądem", ktrego autor śmie kruszyć kopję przeciw tradycyjnej krytyce anonimowej, a w obronie krytyki osobistej, uznawanej przez tegoczesne areopagi sądownictwa i adwokatury za „nie licującą z powagą stanu" — nawija mi się jak wilk, o ktróym mowa, Nr. 51 z 22 grudnia b. r. „Gazety sądowej warszawskiej", od lat 58 wychodzącej, a redagowanej przez naczelnego adwokata Polski.

W kronikarskiej otóż rubryce („Różne wiadomości"), która już poprzednio raz posłużyła „Gazecie sądowej" do równie zwięzłego jak „poważnego" i beznamiętnego wzmiankowania sprawy brzeskiej, znajdujemy po raz wtóry notatkę sprawy tej dotyczącą — a brzmi ona dosłownie tak:

„Interpelacje klubów sejmowych w sprawie Brześcia powołują się na cały szereg nadzwyczajnych nadużyć, popełnionych przy obchodzeniu się z posłami, uwięzionymi w twierdzy brzeskiej. Jak wiadomo, osadzeni oni tam zostali, jako będący pod śledztwem, a więc areszt zastosowano względem nich prewencyjny. **Wierzyć należy, że władze zarządzą dochodzenie, aby wyświetlić stan rzeczy i pociągnąć winnych do odpowiedzialności sądowej, a to bez względu na stanowisko urzędowe, jakie zajmują osoby, które nieprawne zarządzenia wydawały".**

Zaznaczam, że uwydatnienie drukiem specjalnym drugiego czyli ostatniego zdania powyższego referatu pochodzi **odemnie!** Nie chodziło mi zaś przy podkreśleniu tego zdania bynajmniej o jakieś gwałtowne wzmocnienie jego samowystarczalnej impulsywności, ale raczej o zaakcentowanie związku jego z następującem, cudownem zgoła zdarzeniem, które przed chwilą przypadło mi w udziele.

Oto w chwili, gdy zdołałem oderwać mój wzrok od powyższej „różnej wiadomości" padł on sobie niechcąco na szpargał „Gońca pustomyckiego", w który wierny mój klijent z Pustomyt owinął przysłaną mi w podarunku książkę. Na samym wierzchu pod szyldowym napisem „Odgłosy ze świata" czytam z rosnącem współczuciem następujący odgłos:

„Spokojna i pracowita ludność naszego miasteczka, która jak wiadomo jeszcze nigdy nie dała powodu do wyprowadzenia się z równowagi, znajduje się od kilku dni w stanie strasznego wzburzenia. Albowiem już od kilku dni, niewiadomo na czyj rozkaz, miejski nasz rakarz przejeżdża przed godziną ósmą rano przez ulicę racławicką, którą dzieci nasze chodzą do szkoły i wyłapuje nasze psy. Wywołuje to pośród naszych dzieci szkolnych popłoch i zepsucie. Oprócz tego złapał wczoraj pieska pana asesora magistrackiego Andrucha Kudłatego, którego dopiero wieczorem ledwo z życiem wypuścił. — (Teraz przychodzi cud!) — **Musimy wierzyć, że nasza władza magistracka zarządzi dochodzenie, aby wyświetlić stan rzeczy i pociągnąć winowajców do odpowiedzialności bez względu na władzę tych osób, które kazały rakarzowi psy łapać pod okiem naszych dzieci.** Inaczej stosunki w Pustomytach staną się wkrótce tak dla naszych dzieci jak dla naszych psów nie do zniesienia".

Każdy mi przyzna, że zdanie zaczynające się od słów „Musimy wierzyć" wygląda jakgdyby odpisane z „Gazety sądowej warszawskiej" lub też naodwrót. Oczywiście: jestem daleki od posądzenia Gazety sąd. warsz. o plagjat. Nie! Zgodność stylu, nastroju i poziomu uczuć społecznych panująca między „różną wiadomością" a „odgłosem ze świata" pochodzi z innego źródła! Jest ona wypływem owej zbawiennej kultury powagi stanu, ogarniającej już Bogu dzięki całe nasze społeczeństwo od szczytów aż do nizin. Każdy obywatel należy do

jakiegoś stanu, ale wszystkie stany mają jedną tylko, wspólną powagę stanu. Różnice tej powagi są tylko ilościowe: sfery zamożniejsze, sfery rządzące i sfery z katedralnem oświeceniem mają jej więcej, biedacy i łapserdacy mniej. Najlepszym tego dowodem końcowe zdanie pustomyckiego „odgłosu ze świata" poczynające się od słów: „Inaczej stosunki w Pustomytach". Zdanie to stanowczo już nie licuje z powagą stanu, zaczem też nie znajdujemy go już w „różnej wiadomości" organu najwyżej pod względem powagi stanu uświadomionego.

A niemałą zaiste jest społeczna misja powagi stanu: wszak ona to swoim stylem, swoim ceremoniałem, swem każdorazowo objektywnem i beznamiętnem ustosunkowaniem się do wszelkich zdarzeń życia społeczno-państwowego, sprowadza wszystkie te zdarzenia, wielkie i małe, groźne i żartobliwe, Brześć i Pustomyty, do wspólnego, do najmniejszego mianownika, do najniższej niwelacji, do płaszczyzny bez najmniejszych ostrości i kantów!... A z drugiej strony ta kultura powagi stanu oznacza jednocześnie ciągłe wywyższanie się i uświetnianie naszego życia społecznego mnogością wysokich stanowisk, honorów i orderów, które raz po raz spływają na kultury tej farmerów.

Lex.

2) Szmatki — gałganki — strzępy — fatałaszki — farfocle.

Są to synonimy podupadłych lub odpadłych cząstek materji, z których jednak od czasu wojny światowej i przewaloryzowania wszelkich pokojowych wartości zasad kulturalno-etycznych i praw — nauczyliśmy się pleść owe pstrokate i tak przecież dla przedpokojów i kuchen praktyczne, oszczędnościowe dywaniki. Rzekłbyś, że to ścielące się do stóp kucharek i pokojówek kuchenne i przedpokojowe bujdy, banialuki, smalone duby, hocki-klocki, koszałki-opałki. Ale cóż z takim dywanikiem mieć może wspólnego dekret wydany dla zaspokojenia lub opanowania „nagłej konieczności państwowej"? —

W każdym z ostatnich 40 (mniej więcej) dekretów pociąga nasz wzrok i obmotywa nasz umysł nieskończenie różnolita i różnobarwna tkanina-łatanina.

Przykładzik, jeden z tysiąca: W rozporz. Prez. Rzpltej z 29 listop. 1930 Nr. 82 poz. 641 Dz. u. (nowelizacja dekretu o przedsiębiorstwie „Polskie Koleje Państwowe") otrzymaliśmy 29 numerów „zmian i uzupełnień", z których np. numer 20 tak stanowi: „20) Numerację art. 23 zmienia się na 20: w ust. 2 tego artykułu słowa: „Generalnemu Dyrektorowi" zastępuje się słowami: „Ministrowi Komunikacji", a w ust. 3 skreśla się słowa: „i Generalnemu Dyrektorowi", a przycinek po słowach: „Ministrowi Komunikacji" zastępuje się spójnikiem „i".

Zaraz w **następnym** dekrecie (poz. 642) — (nowelizacja ustawy o poczcie, telegrafie i telefonie) — art. 1 p. 1 stanowi tak: „1. W art 1 ust. 3 po wyrazie „radiotelegraf" wyraz „i" — (awans ze spójnika na wyraz! — Przyp. Red.) — zastępuje się przycinkiem; po wyrazie „radiotelefon" kropkę zastępuje się przycinkiem i dodaje się słowo „radjofon".

W Nrze 80 poz. 626 Dz. u. mieści się rozp. Prez. Rzpltej z 24 listopada 1930 wtryniające kilkanaście powyższego gatunku zmian do prawa o ustroju sąd. powsz. — Art. 2 tegoż dekretu błyszczy otóż ponowną reformą nazwy sądów **powiatowych** z powrotem na **grodzkie**: zaprawdę symboliczne to dla naszej ewolucji państwowo-prawnej! Na początku — w Polsce dziejowej — były sądy **grodzkie** — pod zaborcami **powiatowe** i **pokojowe** — potem pod p. Ministrem Carem dał nam Bóg znowu **grodzkie** — z nadejściem p. Ministra Dutkiewicza poprawa na **powiatowe** — z nawrotem p. Cara znowu **grodzkie** — a co zamyśla p. Minister Michałowski, niepodobna przesądzić!... Ma on sytuację utrudnioną i jeśli nie zechce jednego z swoich poprzedników zdezawuować, powinienby zadekretować **sądy powiatowo-grodzkie.** Przy wnoszeniu środków prawnych ta nomenklatura jest **już obecnie** nakazem ostrożności!

Lex.